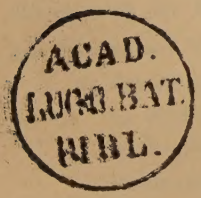
Die Wehrpflicht der Deutschen im Verhältnis zum Heimatstaat und zum Reich.

INAUGURAL-DISSERTATION

zur Erlangung der Doktorwürde
der juristischen Fakultät der Königl. Universität Breslau vorgelegt und mit ihrer Genehmigung veröffentlicht

von

Heinrich XXXIV. Prinz Reuss j. L.



Breslau
Druck von A. Favorke
1911

Gedruckt mit Genehmigung der juristischen Fakultät der Königl. Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. Brie.
Korreferent: Professor Dr. Gretener.

Inhalts-Verzeichnis

Seite

A. **Einleitung** 1

I. Die Bedeutung des Heeres 1

II. Die Wehrpflicht in der Geschichte bis 1806 2

B. **Überblick über die Wehrpflicht in der Entwickelung der deutschen Heeresverfassung von 1806 bis zur Verfassung des Norddeutschen Bundes** 3

§ 1. Vorschlag Preußens 1806. Bartensteiner Vertrag 1807 . . . 3

§ 2. Kriegsverfassung des Deutschen Bundes 1815 4

§ 3. Verfassungsentwürfe bis zum Norddeutschen Bunde 5

1. Frankfurter Verfassung 1848 5
2. Reformversuche von 1848—1866 6
3. Vorschlag Preußens am 11. Mai 1866 6
4. Augustbündnisse 7
5. Verfassung des Norddeutschen Bundes 7

C. **Die Wehrpflicht des Deutschen, eine Pflicht gegen den Heimatstaat, nach der Reichsverfassung und den Reichsgesetzen** . . 9

§ 1. Gesetzliche Voraussetzungen für die Erfüllung der Wehrpflicht 9

1. Begriff der Wehrpflicht 9

a) Rechtliche Natur 9
b) Begriffliche Merkmale als Hoheitsrecht 10

2. Reichsverfassung und Reichsgesetze 11

a) Verfassung 11
b) Reichsgesetze 14

3. Bestimmungen über die Voraussetzungen der Erfüllung der Wehrpflicht 15

a) Militärische Freizügigkeit 15
b) Vergleich mit dem Vertrag mit Baden 1869 18
c) Ersatzverteilung 19
d) Militärlasten, Militärfiskus 22

Seite

§ 2. Erfüllung der Wehrpflicht 23
1. Militärpflicht 23
a) Meldung und Gestellung 23
b) Ersatzgeschäft 24
2. Dienstpflicht 27
a) Fahneneid 27
b) Oberbefehl 31
c) Marinedienst 33
3. Ausnahme von der Verfassung 35
a) Elsaß-Lothringen und Helgoland 35
b) Ausländer und Reichsangehörige 36
4. Verletzungen der Wehrpflicht 37

§ 3. Die Militärkonventionen 37
1. Allgemeine Stellungnahme 37
2. Konventionen mit Preußen 38
3. Konvention mit Bayern 39
4. Konvention mit Württemberg 40
5. Konvention mit Sachsen 40

D. **Die Folgen der Stellungnahme zu der staatsrechtlichen Frage, ob die Wehrpflicht des Deutschen eine Pflicht gegen den Heimatstaat oder gegen das Reich ist?** 43

Literatur-Verzeichnis.

Arndt: Das Staatsrecht des Deutschen Reiches. Berlin 1901.

Arndt: Verfassung des Deutschen Reiches. Berlin 1902.

Arndt: Der Rechtscharakter des deutschen Heeres. Preußische Jahrbücher. Berlin, August 1902.

Beling: Kaiser und Reich als Träger der Kriegssouveränität in Geschichte und Gegenwart. Elberfeld 1908. Diss. Bonn.

Benedix: Fahnenflucht und Verletzung der Wehrpflicht durch Auswanderung. Leipzig 1906.

Bornhak: Preußisches Staatsrecht. Freiburg i. B. 1889/90.

Derselbe: Preußisches Verwaltungsrecht. Freiburg i. B. 1890.

Bluntschli: Allgemeines Staatsrecht. Stuttgart 1885.

Bock: Staatsrecht des Deutschen Reiches. Stuttgart 1902.

Brockhaus: Das deutsche Heer und die Kontingente der Einzelstaaten. Leipzig 1888.

Burhenne: Die Kontingentsherrlichkeit der deutschen Landesherren. Berlin 1908.

Gau: Die Kontingentsherrlichkeit nach deutschem Reichsrecht. Leipzig 1904.

Gümbel: Bundesfeldherrnamt und Militärhoheit nach deutschem Staatsrecht Hirth's Ann. 1899. No. 2, 131 ff.

Hänel: Deutsches Staatsrecht. Leipzig 1892.

Hänel: Studien zum deutschen Staatsrecht. I. Leipzig 1873.

Hecker: In v. Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts. Freiburg i. B. 1890. S. 64 und S. 376 ff.

Graf Hue de Grais: Handbuch der Gesetzgebung für Heer und Kriegsflotte. I. Berlin 1904.

Jost: Die staatsrechtlichen Theorien über die Natur des deutschen Heeres nach der Reichsverfassung. Borna 1908. Diss. Leipzig.

Kühn: Die Regelung des Militärwesens in der Verfassung des Deutschen Bundes, der Frankfurter Verfassung und in der Verfassung des Deutschen Reichs. Erlangen 1906. Diss.

Laband: Das Staatsrecht des Deutschen Reichs. Tübingen u. Leipzig 1901.

Laband: Die Einheitlichkeit des deutschen Heeres und die Kontingentsherrlichkeit. Archiv für öffentliches Recht. Bd. III, S. 491—532.

Laband: Deutsches Reichsstaatsrecht. Tübingen 1909.
O. Mayer: Deutsches Verwaltungsrecht, I. Leipzig 1895.
G. Meyer: Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. Leipzig 1905.
G. Meyer: Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts. Leipzig 1894.
G. Meyer: Eine Kritik von Laband's Staatsrecht. Hirth's Annalen 1880.
Mueller: Die Teilung der Militärgewalt im deutschen Bundesstaat. Leipzig 1905. Diss.
Reincke: Die Verfassung des Deutschen Reichs. Berlin 1906.
Rönne, v.; Das Staatsrecht des Deutschen Reichs. Leipzig 1877.
Rott: Die Wehrpflicht im Deutschen Reich. Gesetze und Verordnungen über die Wehrpflicht. 1891.
Rehm: Brockhaus, Das deutsche Heer und die Kontingente der Einzelstaaten. Kr. VJSchr. von Bechmann und v. Seydel, Bd. 33, München und Leipzig 1891.
Seydel, v.: Kommentar zur Verfassungsurkunde. Freiburg i. B. 1897.
Schulze: Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. Leipzig 1886.
Solms: Die deutsche Wehrordnung, Heerordnung und Marineordnung. Berlin und Leipzig 1885.
Tepelmann: Die rechtliche Natur der Militärkonventionen im Deutschen Reiche. Göttingen 1891. Diss.
Thudichum: Verfassungsrecht des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Zollvereins. Tübingen 1870.
Zenetti: Wehrordnung und Heerordnung für das Königreich Bayern. 1889.
Zorn: Das Staatsrecht des Deutschen Reichs. Berlin 1895 bezw. 1897.

Reichsgerichtsentscheidung vom 9. März 1888. RGE. i. Z. 20, S. 150 ff.
Die Militärgesetze des Deutschen Reichs.
Verfassung des Norddeutschen Bundes.
Verfassung des Deutschen Reichs.

A. Einleitung

1) Kein Staat kann seine Ordnung im Innern und seine Machtstellung nach Außen im völkerrechtlichen Verhältnis zu anderen Staaten wahren, ohne ein Machtmittel, und zwar ein physisches Machtmittel, das Heer. Mit dem Fortschritt von Bildung und Kultur wird der Staat seltener in die Lage versetzt sein, den Krieg als ultima ratio zur Klärung streitiger Fragen, zur Wahrung verletzter Rechte oder Interessen heraufzubeschwören. Auswärtige Politik und ein durch völkerrechtliche Verträge und eine weitere Ausdehnung des Interessengebietes der einzelnen Mächte garantiertes Gleichgewicht sichern mehr als in vergangenen kriegerischen Jahrhunderten das Bestehen friedlicher Beziehungen. Weder persönliche Differenzen der Staatshäupter, noch ehrgeiziges Streben nach territorialen Erweiterungen werden in dem Maß wie früher die Völker dem blutigen Elend des Krieges auszusetzen vermögen.

Doch wäre es ein folgenschwerer Irrtum, darum den Wert des Heeres zu unterschätzen. Die Zeiten dürften noch fern sein, wenn anders sie überhaupt einmal kommen, wo wir die bewaffnete Macht als wichtigsten Faktor des Weltfriedens, wie der Ruhe und Ordnnng im einzelnen Staatswesen, entbehren können. Daran hat das Friedensmanifest des Zaren vom 24. VIII. 1898 nichts zu ändern vermocht. Das Resultat der Haager Konferenzen hat deutlich das Gegenteil zum Ausdruck gebracht, denn die angeregte Verminderung „der gegenwärtigen Effektivstärken der Land- und Seestreitkräfte sowie des Kriegsbudgets[1])“ ist nach den dort gefaßten Beschlüssen ohne wesentlichen Erfolg geblieben.

So bleibt der Dienst mit den Waffen eine wichtige Aufgabe. Sie hat im Laufe der Jahrhunderte in Deutschland manche Wandlung

[1]) Rundschreiben des Grafen Murawiew vom 11. Januar 1899.

erfahren, ihrem rechtlichen Charakter nach, im Verhältnis des Einzelnen zum Dienstherrn und äußerlich im Verhältnis zu Reich und Einzelstaat.

2) Die kampffrohen Tage der alten Germanen zeigen uns ein Heer, in dem jeder Waffenfähige Kriegsdienst tut, und zwar dem Staat als Träger der Militärhoheit, nicht dem einzelnen Fürsten des Gaues. Im neunten Jahrhundert ändert sich der Charakter der Wehrpflicht mit der Entwickelung des Lehnwesens. Hier finden wir zwar noch eine mittelbare Gehorsamspflicht gegen das Reich, doch beginnt mehr und mehr die Kontingentshoheit zu erstarken.

Eine große Veränderung erfährt die Wehrpflicht ihrem Charakter nach dadurch, daß Söldnerheere aufkommen. Die Wehrpflicht wird Gegenstand eines Vertrages. Es ist hier nicht der Ort, um auf diese hoch interessante Entwickelung einzugehen, in der wir mehr und mehr Zersplitterung und vergebliche Einheitsbestrebungen verfolgen können[1]). Es sei nur darauf hingewiesen, daß alle Einheitsbestrebungen mehr oder weniger erfolglos blieben. Es bildete sich der Grundsatz aus, daß die Militärgewalt ein Teil der Landeshoheit ist. Damit verloren zwar die Stände oder gar einzelne Untertanen das Recht Wehrpflichtige zu halten, zu einer Einheit im Heerwesen kam es aber bei der großen Zahl der Einzelstaaten nicht, da nur im Kriege gewisse Verpflichtungen dem Reich gegenüber bestanden.

So kam der Zusammenbruch des alten Reiches 1806 heran. Das lose Band, das bis jetzt — ein fast wesenloser Begriff zwar nur — die einzelnen vereinigt hatte, fiel ganz fort. Eine große Zahl von Einzelstaaten sehen wir jetzt, einen jeden mit eigener Militärhoheit. Das drückt die Rheinbundakte (18. Juli 1806) aus, wenn sie den deutschen Landesherren die „plénitude de la souveraineté“ zusichert und in Artikel 26 noch besonders als wesentlichen Inhalt der Militärhoheit die „conscription militaire ou recrutement“ bezeichnet.“

[1]) Erinnert sei hier: An Kaiser Siegismund, Friedrich III., Maximilian I. (Reichstag zu Worms) Karl V. (Reichsmatrikel) Maximilian II. („erneuerte und gemeine Reuterbestallungen und der teutschen Knechte Artikul“) (Gau, a. a. O., S. 6), cf. inst. pac. Osnabr. a. VIII. §§ 1, 2.

B. Überblick über die Wehrpflicht in der Entwickelung der deutschen Heeresverfassung von 1806 bis zur Verfassung des Norddeutschen Bundes

§ 1. Hier sind wir an einem Wendepunkt in der Geschichte der Wehrpflicht angekommen. Sie ist unbestritten eine Pflicht dem Einzelstaat gegenüber.

Um nun der Frage, wem gegenüber diese Pflicht heute im Deutschen Reich besteht, in vollem Umfange gerecht zu werden, müssen wir uns zunächst eine Vorstellung von der historischen und politischen Weiterentwicklung bis zur Gründung des Reiches machen, ehe wir auf eine Würdigung der Frage nach den uns in der Verfassung gegebenen Anhaltspunkten, und auf die verschiedene Stellungnahme, die die heutige staatsrechtliche Wissenschaft dazu einnimmt, eingehen.

Mit Recht macht wohl Laband [1]) darauf aufmerksam, welchen Wert „die Erkenntnis derjenigen geschichtlichen Verhältnisse, in denen die Wurzeln des heutigen Rechtszustandes liegen," für die Erforschung der Frage hat. Wir werden erkennen, daß die heutigen Grundlagen, wie sie uns in der Verfassung und den durch sie geschaffenen Möglichkeiten der Weitergestaltung, sei es durch Konventionen oder Gesetz gegeben sind, den Abschluß eines gewaltigen, zielbewußten Ringens nach militärischer Einheit durch ein halbes Jahrhundert hindurch bilden.

Der schon erwähnte Rheinbund ist für diese Entwickelung nach Gümbels [2]) Ansicht von geringer Bedeutung, wenn man von dem negativen Erfolge, der wohl in der erstarkten Souveränität in Bezug auf die Militärhoheit liegt, absieht. Vielleicht kann man die militärischen Bestimmungen des Rheinbundes als Übergang von der Kriegsverfassung des Deutschen Reichs zu der des deutschen Bundes bezeichnen.

Es sind hauptsächlich die Versuche Preußens zur Gründung eines Bundes, die hier interessieren. In das Jahr 1806 fällt der Versuch zur Gründung eines Norddeutschen Bundes, dessen Bedeutung für die Weiterentwicklung Burhenne [3]) hervorhebt „dagegen

[1]) Laband, Arch. III, S. 532. vgl. Bornhak, Verwaltungsr. II, S. 29.
[2]) Gümbel, a. a. O., S. 135.
[3]) Burhenne, a. a. O., S. 6.

beginnt mit dem im Jahre 1806 von Preußen gemachten Vorschlage zur Gründung eines Norddeutschen Reichsbundes — vgl. §§ 3, 4 und 6 des ersten der 3 Entwürfe einer Norddeutschen Bundesakte, welcher am 24. Juli fertiggestellt wurde — eine neue kriegsverfassungsrechtliche Epoche, denn in ihm sind gleichsam die Programmsätze enthalten, nach denen das führende Preußen demnächst die deutsche Heeresverfassung zu gestalten suchte, bis sie in dem heutigen Verfassungswerke ihre Verwirklichung fanden.

Preußen mußte bei diesen Bestrebungen die Souveränität der Einzelstaaten, die durch den Rheinbund außerordentlich erstarkt war, berücksichtigen und legte daher seinem Plane das Kontingentssystem zugrunde. Die Wehrpflicht des Einzelnen sollte also dem Einzelstaat gegenüber bestehen, d. h. diesem die Militärhoheit verbleiben.

Wir sehen dieselben Prinzipien noch unverändert im Bartensteiner Vertrage[1]) vom 26. April 1807 Art. 5 und in der von Hardenberg 1815 entworfenen Verfassung eines deutschen Bundes.

§ 2. Trotz aller Konzessionen an das einzelstaatliche Souveränitätsgefühl wäre der Bund vielleicht nicht zustandegekommen, wenn nicht die Rückkehr Napoleons eine ernste Mahnung zur Einigkeit gegeben hätte. Selbst jetzt in der Not kam die Bundesakte am 8. Juni 1815 nur unter völliger Aufrechterhaltung der Gleichstellung der Staaten zustande.

Die Bundesarmee, die auf Grund der Wiener Schlußakte vom 15. Mai 1820 im Falle eines gemeinschaftlichen Krieges zusammenkommen sollte, setzte sich aus den Kontingenten der einzelnen Staaten zusammen, die damit ihrer Bundespflicht nachkamen, ohne daß dadurch das Innenverhältnis vom Staat zum Einzelnen und dessen Wehrpflicht ihm gegenüber berührt wurde[2]). Die Art. 5 und 8 der Bundeskriegsverfassung vom 9. April 1821 verboten geradezu den kleinen und kleinsten Staaten den militärischen Anschluß an größere und leisteten damit der Zersplitterung Vorschub.

Kühn[3]) macht darauf aufmerksam, daß an diesem Verhältnis

---

[1]) Gau, a. a. O., S. 7. Burhenne, S. 7.

[2]) Meyer, Verwaltungsr. S. 33. Arndt, Staatsr. S. 448. Gümbel, a. a. O., S. 137 ff. Gau, a. a. O., S. 8. Burhenne, a. a. O., S. 7.

[3]) Kühn, a. a. O., S. 7/8.

die Gesetzgebungskompetenz des Bundes nichts ändern konnte, da ja die Gesetze im Einzelstaat als Landesgesetze ergingen. Ebensowenig war das Recht der Organisation und die Einrichtung eines Bundesfeldherrn von Belang.

In wenigen Worten bezeichnet Laband[1]) die damalige Lage. „Der deutsche Bund war in jeder Beziehung ungenügend, um eine wirkliche Übereinstimmung in der Formation, in der Bewaffnung und Ausbildung der einzelnen Kontingente herbeizuführen, um das Gefühl der Zusammengehörigkeit, gleichmäßiger Kriegstüchtigkeit und solidarischer Verantwortlichkeit zu stärken, um ein einheitliches Zusammenwirken des kombinierten Heereskörpers im Fall eines Krieges zu sichern.“

Alle Reformversuche der folgenden Jahre blieben erfolglos. Im Jahr 1833 schlug in Berlin die Militärkommission einen Entwurf vor, nach dem Preußen und Österreich abwechselnd den Oberbefehl führten, so zwar, daß der Oberbefehl lebenslänglich bei einem der beiden Herrscher verbleiben sollte. Dagegen wehrten sich die übrigen Bundesstaaten, welche entschieden auf Wahrung der Art. 3 und 8 der Grundzüge der Kriegsverfassung bestanden. In den 40er Jahren schien am politischen Horizont ein Krieg mit Frankreich zu drohen. Nun öffneten sich die Augen ein wenig für die Gefahr, die in dem dezentralisierten militärischen Zustand bestand. Einmal war das Heer vollkommen unfähig, einem ernsten Angriff wirksam zu begegnen, sodann aber hatte der Bund durch die oben erwähnten Artikel sich selbst jede Möglichkeit abgeschnitten, die militärischen Kräfte einheitlich wirksam zu reorganisieren.

§ 3. 1. Als daher das Frankfurter Parlament 1848 zusammentrat, sah man mit Recht eine der ernstesten Aufgaben in der energischen Reform dieser unhaltbaren Verhältnisse. Es wird ohne weiteres zugegeben werden müssen, daß man bei der Abfassung der Frankfurter Verfassung zu weit ging. „Weitaus die meisten und wichtigsten Militärbefugnisse sind auf das Reich übergegangen, die Rechte der Gliedstaaten verschwinden daneben fast vollständig[2]).“ Blieben doch den Landesherren nur die Rechte

[1]) Laband, Staatsr. II, S. 482.
[2]) Kühn, a. a. O., S. 27.

der Verwaltung, und auch das mehr dem Namen nach, denn sie sollten sie unter ständiger Aufsicht des Reiches ausüben.

Ist auch die Frankfurter Verfassung nie realisiert worden, so wird man sie bei einem Überblick über die Entwickelung der Militärhoheit und damit der Wehrpflicht vom historischen Standpunkt aus beachten müssen. Spricht die Verfassung in § 12 Abs. 1 zwar noch von der Landmacht der einzelnen deutschen Staaten, so ist das mehr Schein als Wirklichkeit. Ob die wenigen landesherrlichen Befugnisse auf militärischem Gebiet noch ein Hoheitsrecht darstellen oder ob wir annehmen sollen, daß die Einzelstaaten nur Vollzugsorgane des Reichs sein sollen, ist mindestens zweifelhaft. Sicher liegt in der weitgehenden Kompetenz des Reiches nach § 63 ein bedeutsamer Grund für die Annahme, daß nach diesem Verfassungsentwurf später einmal die Militärhoheit ganz auf das Reich übergehen sollte.

Der Verfassungsversuch scheiterte, wie gesagt, und mit ihm der Versuch, den Charakter der Wehrpflicht zu ändern, d. h. eine einheitliche Wehrpflicht gegen das Reich als Träger der Militärhoheit zu begründen.

2) Es folgen eine Reihe verschiedenartiger Reformversuche, die sich in ihrer Tendenz an die Frankfurter Verfassung anlehnen. Erinnert sei nur an die ebenfalls nicht in das Leben getretene Erfurter Unionsverfassung vom 27. April 1850. Die Einzelstaaten waren in ihrer Souveränität durch Rheinbund und Deutschen Bund zu sehr erstarkt, um nachzugeben, sahen sie doch gerade in der Militärhoheit eines ihrer vornehmsten Rechte.

Ob schließlich das Gefühl für die gemeinsame nationale Aufgabe doch noch gesiegt hätte, muß dahingestellt bleiben. Zur Einigkeit kam es aus einem anderen wichtigen Grunde nicht, das war die Rivalität der beiden Großmächte Preußen und Österreich. So stand man auf dem Standpunkt der Kriegsverfassung des Deutschen Bundes, d. h. Einzelkontingente, Wehrpflicht gegen den Einzelstaat, ohne der Einheit näher zu kommen.

3) Der Vorschlag, den im Jahre 1851 Minister Schwarzenberg versuchte, auf dem Wege des Kreissystems eine gewisse Einheitlichkeit zu erzielen, teilte das Schicksal der übrigen, er fiel durch den Widerstand der kleinen Staaten. Ebenso ein Reformprojekt der Militärkommission vom Jahre 1860. Der Dualismus

der Großmächte ließ die Versuche, die auf dem Frankfurter Fürstentage 1863 gemacht wurden, resultatlos bleiben. Neben dem Widerstande der Einzelstaaten taucht mehr und mehr dieser Zwiespalt der Großen im Kampf um den Vorrang auf. Ein Zusammenschluß erschien ausgeschlossen, so erwog man die Teilung der Machtgebiete. Am 11. Mai 1866 machte Preußen einen letzten Vorschlag zu einer Verfassungsform. Da kam der Konflikt der beiden Großmächte dazwischen, und Preußen erklärte am 10. Juni 1866 seinen Austritt aus dem Bund unter Übergabe der „Grundzüge einer Bundesreform". Mit Bezugnahme auf diese „Grundzüge" machte es nunmehr am 16. Juni 1866 den Norddeutschen Staaten den Vorschlag zu einem Bündnis. Äußerlich wurde die Lösung der Frage durch den Krieg mit Österreich begünstigt, der Preußen als Sieger hervorgehen ließ. Österreich trat vom Schauplatz ab und gab das Feld zu einer Einigung in Norddeutschland frei.

4) Der preußische Vorschlag wurde von den meisten Norddeutschen Staaten in den Augustbündnissen (18. August, die beiden Mecklenburg unterzeichneten erst am 21. August) angenommen. Man beschloß eine Bundesverfassung einzuführen, berief am 24. Februar 1867 den „Reichstag des Norddeutschen Bundes", dem der Verfassungsentwurf vorgelegt wurde. Am 16. April nahm dieser den Entwurf, allerdings mit zahlreichen Modifikationen, an.

5) Die „Verfassung des Norddeutschen Bundes" trat am 1. Juli 1867 ins Leben. Mit ihr verwirklichte sich die militärische Einheit in Bezug auf die Norddeutschen Staaten. Die Süddeutschen schlossen sich, d. h. ihre Kontingente, Preußen durch Militärkonventionen an. Staatsrechtlich einigte sich Deutschland zum Deutschen Reich 1870/71. Die süddeutschen Staaten traten aber in Bezug auf die rechtliche Stellung ihrer Staaten in militärischer Hinsicht nicht ohne weiteres den Verfassungsbestimmungen gemäß bei, behielten sich vielmehr gewisse Sonderrechte vor. Bayern einigte sich im Bündnisvertrage vom 23. November 1870, unter Ausschluß der Verfassungsbestimmungen, Württemberg in der Militärkonvention vom 21.—25. November 1870, unter Zugrundelegung der Verfassungsbestimmungen, gegen Zugeständnis einiger Sonderrechte, Baden in der Konvention vom 25. November 1870.

„Hiermit war das große Werk der deutschen Heeresverfassung vollendet. Seine Vorgeschichte zieht sich durch das ganze Jahr-

hundert hindurch. Die preußischen Entwürfe von 1806, 1814, 1849 und 1866 sind die Marksteine, die Zeugnis ablegen von dem Ringen nach Bildung einer starken deutschen Wehrmacht, bis die Ereignisse der Jahre 1870/71 das Gelingen dieses mit seltener Energie verfolgten Strebens brachten. Wir sehen also, daß die Heeresverfassung des Deutschen Reiches nicht eine plötzlich hervortretende Schöpfung, sondern die Erfüllung eines Gedankens ist, der jahrzehntelang nach Verwirklichung gerungen hat. Daraus ergibt sich für die dogmatische Bearbeitung die notwendige Folge, daß die Gestaltung der deutschen Heeresverfassung, die in ursächlichem Zusammenhang mit jenen älteren Plänen steht, im Lichte dieser geschichtlichen Entwickelung zu beurteilen ist[1])"

Daher rechtfertigt sich wohl dieser kurze Überblick über Geschichte und Politik dieses halben Jahrhunderts, in dem um Einheit und nationale Kraft gerungen wird, in dem das Prinzip der zentralisierten Militärhoheit, einer Wehrpflicht der Deutschen gegen das Reich, mit dem Dualismus der Großmächte einerseits und auf der anderen Seite dem starken Streben nach unbeschränkter Souveränität und Militärhoheit im Einzelstaat, einander gegenüberstehen und schließlich doch zum Zusammenschluß kommen. Es wird nunmehr unsere Aufgabe sein, auf Grund dieser Gesichtspunkte an die Frage heranzutreten: Ist nach der Verfassung des Deutschen Reiches heute die Wehrpflicht des Deutschen eine Pflicht gegen das Reich geworden, oder ist sie eine Pflicht gegen den Einzelstaat geblieben?

Die Frage hängt, wie wir sehen werden, aufs engste mit den politischen Ereignissen zusammen. Wir haben uns darauf beschränkt, lediglich die Tatsachen anzuführen, die historisch zur Einigung führten, ohne auf den staatsrechtlichen Zusammenhang zwischen der Verfassung, den Augustbündnissen und dem preußischen Vorschlag vom 16. Juni 1866 einzugehen. Würde man die Entscheidung dieser Frage vorwegnehmen, so dürfte darunter die objektive Beurteilung im folgenden leiden.

So wollen wir uns eine Stellungnahme vorläufig nicht erlauben, vielmehr, gestützt auf die Ergebnisse dieser Erörterung, später noch einmal darauf zurückkommen.

---

[1]) Gümbel, a. a. O. S. 146.

C. Die Wehrpflicht des Deutschen, eine Pflicht gegen den Heimatstaat, nach der Reichsverfassung und den Reichsgesetzen

§ 1. 1) Die Wehrpflicht des Deutschen ist eine gesetzliche Verpflichtung zum Militärdienst, d. h. zur Leistung von Diensten, in Heer, Marine und Landsturm. Die Verpflichtung beschränkt sich nicht auf den Waffendienst[1]), ihr kann auch in Büros, Lazaretten und Handwerkstätten genügt werden[2]).

Die Wehrpflicht dauert vom vollendeten 17. bis vollendeten 45. Lebensjahr. Jeder wehrfähige Deutsche gehört in der Regel dem stehenden Heere vom 20. bis zum beginnenden 28. Jahr an[3]).

Ausgenommen von der sonst allgemeinen Wehrpflicht sind nur nach § 1 des Wehrgesetzes:

a) die Mitglieder regierender Häuser,

b) die Mitglieder der mediatisierten, vormals reichsständischen und derjenigen Häuser, welchen die Befreiung von der Wehrpflicht durch Verträge zugesichert ist oder auf Grund besonderer Rechtstitel zusteht.

c) Die vor dem 1. Januar 1851 geborenen Angehörigen von Elsaß-Lothringen[4]), sowie die von der Insel Helgoland herstammenden Personen und ihre vor dem 11. August 1890 geborenen Kinder[5]).

Ihrem Charakter nach ist die Wehrpflicht des Deutschen eine staatsbürgerliche Pflicht, im Gegensatz zum Werbesystem, wo es sich um ein Vertragsverhältnis handelt. Wir stehen hier vor einem Hoheitsrecht des Staates. Die Wehrpflicht umfaßt den Gesamtbegriff dieser Staatsbürgerpflicht, sie involviert die Pflicht und das Recht des Einzelnen, dem Staat mit den Waffen zu dienen und die subjektive Verpflichtung zu bestimmten militärischen Dienstleistungen. „Eine solche Verpflichtung entsteht erst durch den hinzukommenden Befehl des Staates in jedem einzelnen konkreten Fall. Die allgemeine Wehrpflicht ist nur der Inbegriff derjenigen

---

[1]) Wehrges. § 1 Abs. 2.
[2]) Laband, Reichsstaatsr. S. 355.
[3]) Reichsges. üb. d. Wehrpflicht vom 11. II. 1888, § 24.
[4]) Ges. vom 23. I. 1872 § 2. Ges. vom 11. II. 1888 § 34.
[5]) Reichsges. vom 15. XII. 1890, § 3.

gesetzlichen Voraussetzungen, bei deren Vorhandensein der Befehl der Staatsbehörden zur Leistung von Militärdiensten mit rechtlicher Kraft und Giltigkeit erlassen werden kann[1]).“

Wir werden nun zunächst zu prüfen haben, welches die Merkmale sind, die der Wehrpflicht den Charakter eines staatlichen Hoheitsrechtes verleihen, um danach beurteilen zu können, wem im Deutschen Reich inbezug auf die Wehrpflicht die Militärhoheit zusteht, wem daher der einzelne Deutsche wehrpflichtig ist.

Militärhoheit umfaßt die Kompetenz der gesamten Staatsgewalt auf dem Gebiete des Heerwesens. Da wir eine Reihe einzelner Beziehungen vom Staat zum Heere zu unterscheiden haben, werden wir auch einzelne Rechte zu trennen haben, in denen die Militärhoheit zum Ausdruck kommt. So haben wir das Recht der Gesetzgebung, das Recht des militärischen Kommandos und das Recht der Militärverwaltung, in welchen sich das staatliche Hoheitsrecht äußert[2]).

Wir werden im Folgenden darzutun versuchen, daß das wesentlichste Merkmal für den Begriff der Militärhoheit die Feststellung begründet, wem gegenüber die Wehrpflicht besteht. Doch soll dies nicht in der Allgemeinheit gesagt werden, daß man etwa die Frage, ob Reichs- oder Landesheer, davon abhängen ließe.

Gümbel sagt[3]): „Die Frage nun, ob ein Staat ein Heer aus eigenem Recht hat, entscheidet sich nach heutigem Staatsrecht danach, ob ihm gegenüber die Wehrpflicht begründet ist oder nicht.“

Wesentlich für den Begriff eines Hoheitsrechtes ist, daß es nicht ableitbar ist, sondern aus eigenem Recht und eigner Macht dem Staat zusteht. Wir werden daher sorgfältig den Fehler zu vermeiden haben, ein der Ausübung nach gesetzlich oder durch Vertrag gebundenes oder gar völlig an einen Anderen übertragenes Hoheitsrecht seinem Wesen nach zu verkennen. Materiell ist sehr wohl eine Übertragung denkbar, während formell der Träger des

---

[1]) Laband, Staatsr. IV, S. 128 ff.

[2]) Laband, Staatsr. I S. 61. Burhenne, a. a. O. S. 18. Müller, a. a. O. S. 8.

[3]) Gümbel, a. a. O. S. 147.

Hoheitsrechtes als Subjekt bestehen bleibt. Es wird daher zu prüfen sein, wem die auf die Wehrpflicht bezüglichen Hoheitsrechte heute der Ausübung nach zustehen, und ferner, ob sich der materiell Berechtigte mit dem formell Berechtigten deckt.

Prüfen wir, ob sich aus der Reichsverfassung feststellen läßt, wer aus der Wehrpflicht berechtigt ist.

2) Die Reichsverfassung bildet die Grundlage des heute bestehenden Verhältnisses von Reich zu Einzelstaat, nicht der tatsächliche durch Konventionen hergestellte Zustand. Darauf macht Laband ebenfalls aufmerksam, indem er diesem von Brockhaus ausgesprochenen Grundsatz beipflichtet[1]).

Die Reichsverfassung behandelt im II. Abschnitt das Reichskriegswesen.

Art. 57 lautet:

„Jeder Deutsche ist wehrpflichtig und kann sich in Ausübung dieser Verpflichtung nicht vertreten lassen."

Gleich diese erste Bestimmung ist Gegenstand lebhafter Meinungsverschiedenheiten in der staatsrechtlichen Literatur geworden. Georg Meyer folgert daraus: „Die Wehrpflicht erscheint als ein Ausfluß der Reichsangehörigkeit"[2]). So soll die ganze Frage als durch die Reichsgesetzgebung erledigt bezeichnet werden. Man wird sich dieser Beweisführung nicht ohne weiteres anschließen können, wenn man bedenkt, welche Wichtigkeit die Feststellung der Tatsache, wer aus der Wehrpflicht berechtigt sein sollte, beim Zustandekommen der Verfassung hatte. Wir haben gesehen, wie ungeheuer fest die Einzelstaaten, von den Zeiten des Rheinbundes an, an ihrer Militärhoheit festhielten. Sollte man da wirklich annehmen dürfen, daß dieser ganze Streit in dem einen Satze seine Erledigung gefunden hat? Wäre diese Änderung, die die Militärhoheit in ihrem innersten Wesen berühren würde, nicht deutlicher zum Ausdrucke gekommen?

„Da nun die Wehrpflicht eine der wichtigsten Berechtigungen der Staatsgewalt ist, so dürfen wir wohl annehmen, daß beim Schweigen der Verfassung der bestehende Zustand zu Recht er-

---

[1]) Laband, Arch. III, S. 495. Brockhaus, a. a. O. S. 14.

[2]) G. Meyer, Ann. a. a. O. S. 344. Ders. Verw. R. II, S. 75 Anm. 24.

halten werden sollte, wonach die Wehrpflicht auf die Staatsgewalt gegründet war[1]).“

Zu dieser Schlußfolgerung scheint uns übrigens die Verfassung selbst zu berechtigen, wenn sie in Art. 3 Abs. 5 sagt: „Hinsichtlich der Erfüllung der Militärpflicht im Verhältnis zu dem Heimatlande wird im Wege der Reichsgesetzgebung das Nötige geordnet werden.“

Mit Bezug darauf schreibt Seydel[2]): „An einer Stelle sagt übrigens die Verfassung das, was sie hier als selbstverständlich verschweigt, mit ausdrücklichen Worten, und zwar mit einer Wendung, die anzeigt, daß sie von etwas Selbstverständlichem spricht. Diese Worte werfen eigentlich für sich allein schon alle Künsteleien über den Haufen.“

So dürfen wir wohl folgern, daß Art. 57 nur die Tatsache ausspricht, daß jeder Deutsche wehrpflichtig ist, ohne die Frage zu berühren, wem gegenüber diese Pflicht besteht. Vielfach wird hieraus sogar die positive Schlußfolgerung gezogen, daß nach Art. 57 RV in Verbindung mit Art. 3 Abs. 5 die Wehrpflicht „eine Untertanenpflicht und als solche von den Angehörigen der einzelnen Staaten ihrem Landesherrn zu leisten ist[3]).“

Es soll im Folgenden versucht werden, diesen Standpunkt als richtig zu erweisen. Wir stellen hier ganz allgemein fest, daß Art. 57 allein für die Frage nicht entscheidend ist, daß durch Art. 3 Abs. 5 sogar ausdrücklich auf die Militärpflicht als Hoheitsrecht des Einzelstaats Bezug genommen wird.

Für diese Ansicht spricht ein Wort des Fürsten Bismarck: „Daß die Reichsverfassung in ihren auf das Kriegswesen sich beziehenden Vorschriften die Militärhoheit der Einzelstaaten nicht

---

[1]) Gümbel, a. a. O. S. 148.

[2]) Seydel, Komm. z. RV. S. 313.

[3]) Laband, Staatsr. IV, S. 67 ff. Laband, Arch. III, S. 517 ff v. Seydel, Komm. S. 312 ff. Hecker, In Stengel's Wörterb. S. 63 ff. Gümbel, a. a. O. S. 148 ff. etc. — Dagegen: G. Meyer, Ann. 1880 S. 344. Schulze, Staatsr. II S. 266 ff. Bornhak, Verwaltungsr. S. 36. Brockhaus, a. a. O. S. 113.

beseitigt und denselben insbesondere die Verwaltung der Heeresangelegenheiten belassen hat[3])."

Art. 57 hat seine Erweiterung bezw. weitere Ausführung durch die Reichsgesetzgebung erhalten, wie dies durch Art. 3 Abs. 5 vorgesehen war, auf Grund der Kompetenz nach Art. 4 Ziff. 14.

Es ist m. W. noch nie eingehend erörtert worden, warum Art. 57 RV. nicht die bekannten beiden Ausnahmen von der allgemeinen Wehrpflicht enthält, die das eben erwähnte Gesetz anführt. Sollte sich dieser Umstand nicht vielleicht für die Frage verwenden lassen, ob alle nicht erwähnten Hoheitsrechte den Einzelstaaten verblieben sind oder ob sie auf das Reich übergegangen sind. Diese Frage soll hier nicht in ihrer Allgemeinheit berührt werden, sondern nur in ihrer Beziehung auf die Militärpflicht. Wären alle Rechte auf das Reich übergegangen, so wäre die einfache Folgerung hieraus, wenn wir von den Mitgliedern regierender Häuser hier absehen, die, daß die Mitglieder der mediatisierten, vormals reichsständischen und derjenigen Häuser, welchen die Befreiung von der Wehrpflicht durch Verträge zugesichert ist, oder auf Grund besonderer Rechtstitel zusteht, vom 1. Juli 1867 bis zum 9. November jenes Jahres wehrpflichtig gewesen wären.

Es ist wohl nicht mehr bestritten, daß Art. XIV Abschn. II der Bundesakte des Deutschen Bundes für die Verfassung von 1867 nicht bindend blieb[1]). Man muß unbedingt eine Pflicht des Staates verneinen, die ihn vertraglich einzelnen Untertanen gegenüber bindet. „Wohl erwobene Rechte" wird der gesetzgebende Faktor im Staatswesen, wenn die Politik dies verlangt, durch Gesetz beseitigen[2]). Dafür haben wir auch geschichtliche Beispiele. Da nun die Verfassung Gesetzeskraft hat, beseitigt sie in Art. 57 die standesherrlichen Vorrechte, die Art. XIV Ziff. 3 gewährte, bezüglich der Wehrpflicht. Es ist demgegenüber angeführt worden, daß Art. 61 die Einführung der preußischen Wehrgesetzgebung bestimmte, die diese Vorrechte enthielt, Wie kann aber ein Gesetz ohne weiteres

---

[3]) Abgedruckt in der Reichsgerichtsentscheidung vom 9. März 1888. RG. Zivils. 20, 150 ff.

[1]) vgl. Schulze, Staatsr. I S. 402.

[2]) vgl. v. Seydel, Komm. a. a. O. S. 308.

zur Einführung kommen, das offenbar eine Verfassungsänderung enthält? Mit Recht macht Seydel[1]) darauf aufmerksam, daß dies bereits 1867 im Reichstage vom Abgeordneten Duncker gegenüber dem Berichte der 4. Kommission nachgewiesen worden ist.

Seydel[2]) kommt weiter zu der Schlußfolgerung, daß § 1 des Kriegsdienstgesetzes vom 9. November in den bekannten Ausnahmen eine Verfassungsänderung enthält. Das ist eine in der Wissenschaft bereits vielfach erörterte Frage. Wie verhält sich aber dieser tatsächliche gesetzliche Zustand vom 1. Juli bis 9. November zur Wirklichkeit, zur Absicht der Bundesstaaten als Vertragsschließenden? Daß eine Wehrpflicht der oben erwähnten Familien nicht beabsichtigt war, ist wohl unbestritten und geht deutlich aus den folgenden Gesetzen hervor. Wenn nun Art. 57 RV. den Einzelstaaten alle Hoheitsrechte inbezug auf die Militärpflicht, die ihnen nicht ausdrücklich belassen wurden, auf das Reich übertragen hätte, so wäre damit der oben aufgestellte Satz bewiesen, die betreffenden standesherrlichen Familien wären wehrpflichtig gewesen. Nimmt man dagegen an, daß alle nicht erwähnten Hoheitsrechte, die sich auf die Militärpflicht beziehen, bis zu ihrer Regelung durch Bundes- bezw. Reichsgesetz den Einzelstaaten verblieben, so erklärt sich Art. 57 RV. nur als Grundsatz der allgemeinen Wehrpflicht, ohne die Frage erschöpfend zu regeln[3]). In den Einzelsiaaten blieben somit die Ausnahmen wie vorher bestehen, bis der Bund auf Grund seiner Gesetzgebungskompetenz diese Frage zur allgemeinen Angelegenheit machte[4]).

Würde Art. 57 die Frage nach dem Subjekt, das aus der Wehrpflicht berechtigt ist, in vollem Umfang regeln, nicht nur den Grundsatz der allgemeinen Wehrpflicht aussprechen, so wäre die logische Folge, daß 1871 die betreffenden Ausnahmen in die Reichsverfassung hätten aufgenommen werden müssen.

So dürfte sich Art. 57 RV. den historischen und politischen Verhältnissen nach wohl sinngemäß interpretieren lassen.

Ehe wir auf die Regelung der Wehrpflicht durch die

[1]) v. Seydel, Komm. S. 318.
[2]) v. Seydel, Komm. S. 318.
[3]) Laband, Staatsr. IV, S. 54. Dagegen: Hänel, Staatsr. S. 487.
[4]) vgl. Gümbel, a. a. O. S. 148.

Reichsgesetzgebung eingehen, müssen wir allgemein die Frage berühren, ob der Umstand, daß die Wehrpflicht der Gesetzgebung des Reiches unterliegt, auf ihr Wesen als Pflicht gegen den Einzelstaat, oder gegen das Reich, einen Einfluß hat. Dies wird von Brockhaus, Bornhak[1]) und anderen angenommen, die daraus eine innere unteilbare Einheit des Heeres folgern. Schließt man sich dieser Folgerung an, so muß man das Bestehen eines selbstständigen bayrischen Kontingents leugnen, denn auch auf Bayern erstreckt sich die Zuständigkeit der Reichsmilitärgesetzgebung[2]). Wie soll man aber diese Folgerung mit den anderen Gebieten in Einklang bringen, auf die sich Art. 4 der RV. erstreckt? Es wird schwer einzusehen sein, woraus für Art. 4 Ziff. XIV ein anderer logischer Zusammenhang konstruiert werden soll. Wir werden wohl mit Recht von Gümbel[3]) darauf hingewiesen, daß nicht der Weg der Gesetzgebung den Charakter einer Sache als Reichs- oder Landessache bestimme, sondern allein die sachlichen Bestimmungen des Gesetzes. So wollen wir die Bestimmungen der betreffenden Gesetze prüfen, um daraus eine Antwort auf die Frage zu suchen.

3) Es kommt zunächst in Betracht das Kriegsdienstgesetz vom 9. November 1867, das in § 1 den Wortlaut des Art. 57 RV. mit den bekannten Ausnahmen wiedergibt. Dasselbe Gesetz gibt in § 17 eine wichtige Vorschrift für die Frage, ob sich die Wehrpflicht auf Reichs- oder Einzelstaatsangehörigkeit gründet. Es ist dort bestimmt, daß der militärpflichtige Deutsche in dem Staat zur Erfüllung der Wehrpflicht herangezogen wird, wo er Wohn- oder Aufenthaltsort hat[4]). Brockhaus[5]) folgert daraus: „Da die Wehrpflicht unmöglich eine Verpflichtung gegen den Staat sein kann, in welchem der Pflichtige sein Domizil hat, nicht aber die Staats-

---

[1]) Brockhaus, a. a. O. S. 14 ff., S. 214 f. Bornhak, S. 36. Meyer, Verw. R. a. a. O. 39. Meyer, Ann. a. a. O. 338. Hänel, DStR. a. a. O. 529. Arndt, Verfassung 278.

[2]) Laband, Staatsr. IV, S. 56 Anm. 4. Laband, Arch. III, a. a. O. 497 f.

[3]) Gümbel, a. a. O. S. 148.

[4]) RMG. § 12; Wehrordn. § 25, 2.

[5]) Brockhaus, a. a. O. S. 113. ebenso: Meyer, Verw. a. a. O. 77 f. Meyer, Ann. a. a. O. 344. Schulze, StR. a. a. O. 266 ff. Die Unrichtigkeit gibt zu: Bornhak, StR. a. a. O. 37.

angehörigkeit besitzt, da weiter nach den vorstehenden Gesetzesbestimmungen die Wehrpflicht zweifellos nicht gegen den Heimatstaat zu erfüllen ist, so bleibt nur ein Subjekt des Rechtes auf Leistung der Wehrpflicht übrig: das Reich."

Dieser Satz ist mit großer Bestimmtheit ausgesprochen, er ist aber deshalb keineswegs unwidersprochen geblieben[1]). Warum sollte sich diese Bestimmung nicht mit einer Wehrpflicht gegenüber dem Heimatstaat in Einklang bringen lassen? Besagt doch Art. 3 Abs. 5 RV. ausdrücklich, daß die Erfüllung im Verhältnis zum Heimatlande durch ein Reichsgesetz geregelt werden soll. Nun spricht aber die streitige Stelle keineswegs von einer Änderung der Wehrpflicht ihrem Wesen nach, sondern regelt lediglich deren Erfüllung. Die Brockhaus'sche Beweisführung ist von Laband, wie Seydel sagt[2]), „geradezu vernichtet worden." Er beweist mit Bornhak[3]), „daß bei vollverbürgter Gegenseitigkeit die militärische Freizügigkeit sehr wohl die Bedeutung haben kann, daß jeder Staat darauf verzichte, die außerhalb seines Territoriums in Deutschland wohnenden, und die sich freiwillig bei anderen Kontingenten meldenden Staatsangehörigen, zum Dienst heranzuziehen," ohne damit seine Dienstherrlichkeit gegenüber denjenigen seiner Staatsangehörigen aufzugeben, welche ihre Dienstpflicht in fremden Kontingenten erfüllen.

Es ist hier schon eine andere Bestimmung berührt worden, die gleichfalls nach der gegnerischen Auffassung eine Wehrpflicht gegenüber dem Reich beweisen soll. Wehrgesetz § 17, 2: „Der Wehrpflichtige kann unter Umständen den Truppenteil selbst wählen, bei dem er seiner aktiven Dienstpflicht genügen will."

Sehr anschaulich vergleicht Seydel[4]) das Verhältnis mit einem Beispiel aus dem Recht der Schuldverhältnisse: „Wenn es mir gestattet ist, meine Schuld an A durch Bezahlung an B zu tilgen, so werde ich dadurch nicht Schuldner des B."

Man wird aber auch, ohne den Rahmen des Staatsrechts zu verlassen, beweisen können, daß aus der militärischen Freizügig-

---

[1]) Gümbel, a. a. O. S. 149.

[2]) Laband, Arch. III, S. 517 ff., Staatsr. II, S. 546 ff. v. Seydel, Komm. S. 313.

[3]) Bornhak, StR. a. a. O. 37.

[4]) v. Seydel, Komm. a. a. O. S. 313.

keit sich nicht, wie dies vielfach angenommen wird, eine Wehrpflicht als Pflicht gegen das Reich ergibt[1]). Man denke nur an die allgemeine Schulpflicht. Hier dürften sich die Meinungen wohl einig sein, daß wir es mit einer Pflicht der Deutschen gegen den Heimatstaat zu tun haben, und doch kann dieser Pflicht durch Besuch irgend einer deutschen Schule genügt werden. Genau so sehen wir hier die Erfüllung am Wohn- bezw. Aufenthaltsort, die der Pflicht im Verhältnis zum Heimatlande gerecht wird.

Die Wehrpflicht ist nicht nur äußerlich, sondern auch ihrem Wesen nach mit der Schulpflicht eng verwandt. So sagt § 4 des Wehrgesetzes: „Heer und Flotte sind die Bildungsschulen der ganzen Nation für den Krieg."

Arndt[2]) steht auf einem völlig anderen Standpunkt, er will den Unterschied zwischen Schulpflicht und Wehrpflicht darin sehen, daß man in der Schule für sich selber lerne, im Heere diene man dagegen nur, „um für den Kriegsfall das Vaterland verteidigen zu können." Wir würden den Boden einer staatsrechtlichen Erörterung verlassen, wenn wir dem Verfasser in allen einzelnen Ausführungen folgen wollten. Er sucht durch soziale und politische Erwägungen seine Ansicht zu beweisen. Wir dürfen wohl aber darauf hinweisen, daß die Auffassung des Heeres eine einseitige ist, ja, daß sie vielleicht den wesentlichsten Zweck desselben nicht trifft. Hätte der Heeresdienst nur den einen Wert, dem Staat ein Machtmittel zur Verteidigung zu erziehen, so könnte man sich allerdings fragen, ob die Abrüstungsideen des Zaren nicht gerechtfertigt wären. Ein so gewaltiger Aufwand an Kosten, ein nicht unerheblicher Zeitverlust für den Einzelnen durch die Jahre des aktiven Militärdienstes, und demgegenüber keinerlei Nutzen als nur der Erfolg, daß der Staat ein schlagfertiges Heer hat? Zum Glück hat aber unser Heer noch eine andere, und in unseren friedlichen Zeiten vielleicht größere Bedeutung, das ist die Erziehung des Einzelnen. Es erübrigt sich, darauf näher einzugehen, man wird wohl nicht abstreiten können, welch einen großen Einfluß der Militärdienst in dieser Hinsicht auf unser deutsches Volk hat.

---

[1]) Laband, Arch. III, S. 519. Gümbel, a. a. O. S. 149.

[2]) Arndt, Preuß. Jahrb. S. 273.

Im Kriege tritt dann ein anderes Moment in den Vordergrund[1]). „Im Kriege ist die Wehrpflicht freilich keine bloße Schulpflicht. Hier bewirkt aber die Solidarität den Interessen des Reichs und aller Einzelstaaten die Zusammenfassung aller Streitkräfte für ein und dieselbe Aufgabe.“ Dieser Standpunkt wird von Männern des praktischen Lebens vertreten, sie findet ihren treffenden Ausdruck in einem Wort unseres großen Heerführers des Feldmarschalls Grafen Moltke: „So kann der Staat die Armee nicht entbehren für die Erziehung der Nation.“

Man wird somit wohl berechtigt sein, die Wehrpflicht des Deutschen mit seiner Schulpflicht zu vergleichen. Wie wir bei dieser, einen „reichsgesetzlich gestatteten Modus[2])“ zur Leistung am Wohn- bezw. Aufenthaltsort haben, so kann dies ebenfalls bei der Wehrpflicht der Fall sein, ohne dadurch das Verhältnis zum Heimatstaat zu ändern, wie dies vielfach angenommen wird[3]).

Um zu beweisen, daß bei dieser Art der Erfüllung der Wehrpflicht die Pflicht gegen den Heimatstaat sehr wohl bestehen bleiben kann, hat man an das Verhältnis erinnert, das vor Gründung des Reiches vertragsmäßig zwischen dem Norddeutschen Bunde, Baden und Südhessen bestand[4]). Es bestimmt Art. 2 dieses Vertrages: „Es steht badischen Staatsangehörigen frei, im Norddeutschen Bunde, bezw. Angehörigen des letzteren im Großherzogtum Baden ihre aktive Militärdienstpflicht mit der Wirkung abzuleisten, daß sie damit der Verpflichtung zum aktiven Dienst in ihrem Heimatstaat genügen.“

Arndt[5]) hält die Bezugnahme auf diesen Vertrag für ganz verfehlt. Wäre auf ihn in der hier ausgeführten Weise Bezug genommen, so hätte er zweifellos Recht. Wir finden aber bei Laband lediglich einen Hinweis, daß tatsächlich militärische Frei-

---

[1]) Laband, Arch. a. a. O., 571.

[2]) Laband, Staatsr. IV, S. 67.

[3]) Brockhaus, a. a. O., S. 112. Schulze, Staatsr. I, S. 266/67. Meyer, Ann. 1880, S. 344, u. A.

[4]) Laband, Staatsr. IV, S. 67. Bornhak, a. a. O., S. 37. Seydel, Komm. S. 312 ff. Gümbel, Ann. 1899, S. 147 ff. Dagegen G. Meyer, Ann. S. 344.

[5]) Arndt, Preuß. Jahrb. S. 275.

zügigkeit neben einer Wehrpflicht gegen den Heimatstaat bestehen kann. Was Arndt als Verschiedenheiten gegenüber jenem Vertrage anführt, dürfte nicht den Kern des Laband'schen Vergleiches treffen. Daß damals „erlaubt" war, was jetzt Gesetz ist, ist nur eine logische Folge der historischen Entwickelung und ändert nichts an dem fraglichen Punkt, der Wehrpflicht gegen den Heimatstaat. Wenn Arndt argumentiert: „Der Norddeutsche Bund und Baden waren im Jahre 1869 zwei verschiedene Heimatstaaten, heute bilden sie eine Heimat (Art. 3 der RV.), so ist nicht ersichtlich, wie er damit Absatz 5 desselben Artikels in Einklang zu bringen vermag, wo ausdrücklich auf die Erfüllung der Militärpflicht „im Verhältnis zu dem Heimatlande" Bezug genommen wird.

Wir kommen zu dem Ergebnis, daß die militärische Freizügigkeit keine Änderung der Wehrpflicht gegenüber dem Heimatstaat begründet, sondern lediglich eine Art der Erfüllung im Verhältnis zum Heimatlande bedeute, wie sie Art. 3 Abs. 5 RV. ankündigt, die dem gemeinsamen Indigenat des Art. 3 Abs. 1 RV. entspricht.

Wäre man der entgegengesetzten Ansicht, und betrachtete mit Schulze[1]) die einzelnen Staaten lediglich als „Rekrutierungsbezirke des Reichs", so ließe sich schwer § 9 der Kriegsdienstgesetzes erklären, der die Verteilung der auszuhebenden Rekruten nach Bundesstaaten anordnet. Hier ist ausdrücklich auf die einzelnen Bundesstaaten Bezug genommen, was kaum der Fall sein dürfte, wenn ihnen gegenüber nicht auch die Wehrpflicht begründet wäre. Man darf sich nicht dadurch irreführen lassen, daß später für diejenigen Staaten, die unter einheitlicher Heeresverwaltung vereinigt sind, tatsächlich durch Gesetz vom 26. Mai 1893[2]) die Landesgrenzen fielen und für die Rekrutenverteilung die Armeekorpsbezirke maßgebend wurden. Daß es sich hier um Zustände handelt, die nur vertragsmäßig durch Konventionen die Ausübung militärischer Hoheitsrechte verändern, wird noch zu erwähnen sein.

Es soll hier nur dargetan werden, daß die Ansicht unzutreffend ist, die das gesamte Gebiet des Reiches als einen Aushebungs-

[1]) Schulze, Staatsr. II, S. 260.
[2]) Hue de Grais, S. 60, Anm. 22.

bezirk ansieht und die einzelnen Bundesstaaten nur als Unterabteilungen dieses Bezirkes betrachtet. Dagegen spricht § 1 Abs. 4 des Gesetzes vom 26. Mai 1893:

„Wenn ein Armeekorpsbezirk seinen Rekrutenanteil nicht aufzubringen vermag, so wird der Ausfall auf die anderen Armeekorpsbezirke desselben Reichsmilitärkontingents nach Maßgabe der vorhandenen Überzähligen verteilt.“ Reichsmilitärkontingent bedeutet hier die unter einer Verwaltung vereinigten Truppen, also Preußen und die ihm durch Konventionen angeschlossenen Kontingente, Bayern, Sachsen und Württemberg. Innerhalb dieser Kontingente greift ein Aushebungsbezirk in den Überschuß des anderen über, nie aber in den eines andern Kontingents. In diesem Sinne bestimmt das Gesetz vom 26. Mai 1893: „Daß die unter selbständiger Militärverwaltung stehenden Armeekorpsbezirke im Bedarfsfalle im Frieden zur Rekrutenstellung für Armeekorps anderer Reichsmilitärkontingente nur in dem Maß herangezogen werden können, als Angehörige der betreffenden Kontingente bei ihnen zur Aushebung gelangen[1].“ Laband[2]) sagt: „Der Staat empfängt Leistungen für Rechnung eines anderen und muß sie ihm restituieren.“ Er vertritt somit den Standpunkt, daß diese Bestimmung die Folge des verfassungsmäßigen Prinzips sei, daß damit der bestehenden Militärhoheit der Einzelstaaten Rechnung getragen wird. Ganz anders urteilt Meyer[3]), der diese Bestimmung gerade umgekehrt dadurch erklärt, daß durch sie der „vertragsmäßigen Sonderstellung“, die durch Konventionen geschaffen ist, Rechnung getragen wird.

Der Schwerpunkt wird auch hier wieder darin zu suchen sein, daß es sich nur um die Ausübung eines Hoheitsrechtes handelt, die übertragen worden ist. Meyer[4]) führt das Herzogtum Braunschweig an, das unzweifelhaft Kontingentsherrlichkeit im Sinne der Reichsverfassung besitze, auf das aber diese Be-

[1]) Vgl. Reichsmilitärges. v. 2. V. 1874, § 9, 4. Ferner Vereinbarung vom 2./18. IX, 1893, Ziff. 8 zwischen Württemberg und Preußen (Fußartillerie-Bataillon No. 13, dessen Bedarf jetzt Preußen stellt, nachdem es aus dem Württembergischen Kontingent übergegangen ist).

[2]) Laband, Staatsr. IV, S. 50.

[3]) Meyer, Ann. a. a. O., S. 343.

[4]) Meyer, Ann. 1880, a. a. O., S. 345.

stimmung nicht Anwendung finde. Um die von Laband ausgesprochene Ansicht zu widerlegen, müßte das Herzogtum Braunschweig in dieser Beziehung völlig die Militärhoheit verloren haben, d. h. diese müßte ihrem ganzen Umfang nach auf Preußen übergegangen sein. Das ist aber keineswegs der Fall. Wir finden zwei wichtige Momente, die gerade gegen dieses Beispiel sprechen. Einmal galt für Braunschweig § 9, Abs. 4 des Reichsmilitärgesetzes von 1874 bis zum Abschluß der Konvention vom 9./18. März 1886, sodann ist es doch kaum zweifelhaft, daß, wenn diese Konvention aus irgend einem Grunde heut gekündigt würde — was bei ihrer Vertragsnatur doch möglich ist — das Braunschweigische Kontingent also ein selbständiges Reichsmilitärkontingent bilden würde, das Gesetz von 1893 ohne weiteres auf das Braunschweigische Kontingent Anwendung fände.

Wir folgen hier der Ansicht Gümbels [1]), daß die Bestimmung betreffend die Verteilung nach Armeekorpsbezirken nur für die unter einheitlicher Heeresverfassung vereinigten Staaten Anwendung findet. Dieser Satz dürfte wohl der ratio legis entsprechen, somit die Folgerung rechtfertigen, daß — diese Möglichkeit vorausgesetzt — bei Kündigung einer Militärkonvention, und damit Wiederherstellung der eigenen Heeresverwaltung, auch hier eine Verteilung auf sämtliche Bundesstaaten mit eigener Heeresverwaltung stattfände, wenngleich das neuentstandene Reichsmilitärkontingent keinen Armeekorpsbezirk bilden würde.

Daß dies infolge einer vertraglichen Abmachung zwischen Preußen und Braunschweig jetzt nicht der Fall ist, kann wohl für die Frage nicht entscheidend sein.

Wir ziehen daraus die Folgerung, daß die einzelnen Bundesstaaten bezüglich der Rekrutierung verfassungsmäßig ihr Hoheitsrecht behalten haben, und ausüben.

Wir haben die von Schulze aufgestellte Ansicht, daß es sich nur um Rekrutierungsbezirke handele, mit Laband zurückgewiesen, da sie der historischen Entwickelung und dem Wortlaut des Gesetzes widerspricht.

So sehen wir, daß dem Einzelstaaat nach der Reichsverfassung das Recht zusteht, auf Grund seines militärischen Hoheitsrechtes

---

[1]) Gümbel, Ann. a. a. O. 150, Anm. 3.

ein eigenes Kontingent aufzustellen, daß also auch hieraus nicht eine Wehrpflicht gegenüber dem Reich zu folgern ist.

Wir haben im Vorhergehenden gesehen, welchen Einfluß die Art der Rekrutierung, d. h. „der gesetzlichen Voraussetzung, auf Grund deren der Befehl der Staatsbehörden zur Leistung militärischer Dienste ergehen kann[1]),“ auf die Frage hat, wer aus der allgemeinen Wehrpflicht berechtigt ist. Wir sahen, daß zwar der einzelne Staatsangehörige nicht nur in seinem Heimatstaat zur Erfüllung der Wehrpflicht herangezogen werden kann, daß dies aber an der Pflicht gegenüber dem Heimatsstaat nichts ändert.

Steht man auf diesem Standpunkt, so ergibt sich die Tatsache, daß die Militärlasten nach der reichs- und nicht nach der staatsangehörigen Bevölkerung verteilt werden, nur als eine Folge der militärischen Freizügigkeit, ohne gegen den Charakter der Wehrpflicht als Pflicht gegen den Heimatstaat etwas zu beweisen[2]).

Art. 58 RV bestimmt: „Die Kosten und Lasten des gesamten Kriegswesens des Reichs sind von allen Bundesstaaten und ihren Angehörigen gleichmäßig zu tragen, sodaß weder Bevorzugungen noch Prägravationen einzelner Staaten oder Klassen grundsätzlich zulässig sind“. Dieser Satz gilt auch für Bayern mit der Modifikation im Bündnisvertrage vom 23. XI. 1870, III § 5, wo die Art der Erfüllung dieser Verpflichtung für Bayern festgelegt ist. Die Leistungen der Staaten bestehen in der Stellung dienstfähiger Mannschaften und in finanziellen Leistungen. Über die Ersatzverteilung nach dem Gesetz von 1874 und seiner Änderung von 1893 ist schon oben gesprochen worden.

Auf die finanziellen Leistungen näher einzugehen, erübrigt sich nach dem oben Gesagten. Art. 53 RV bestimmt: „Die gesamten Kosten und Lasten des Kriegswesens sind von allen Bundesstaaten gleichmäßig zu tragen“. Diese Bestimmung ist begrifflich mit der oben erörterten militärischen Freizügigkeit und der Art der Ersatzverteilung so nahe verwandt, daß wir wohl berechtigt sind, sie als logische Folge der dort geregelten Verhältnisse zu bezeichnen.

---

[1]) Laband, Staatsr. IV, S. 128.
[2]) Gümbel, a. a. O. S. 149.

Es sei nur ein kurzer Hinweis gestattet, daß die Folgerung, die aus der gemeinsamen Verteilung der Lasten gezogen wird, nämlich, daß der Militärfiskus Reichsfiskus sei, nicht unbestritten ist. Brockhaus [1]) muß selbst zugeben: „Dieser Behauptung steht freilich die Tatsache entgegen, daß die Kontingentsverwaltungen ihre Geschäfte im Namen der betreffenden Einzelstaaten und nicht, wie die Lehre [2]) von der Stellvertretung fordern würde, im Namen des Reichs führen." Auch hier dürfte sich also die Theorie, die dem Einzelstaat die Militärhoheit zuspricht, mit den Tatsachen decken, während die entgegengesetzte mit ihnen im Widerspruch steht. Es sei dies nur als Parallele zu dem oben über die Freizügigkeit Gesagten erwähnt, wo wir zu dem Ergebnis gelangten, die Wehrpflicht bleibt auch bei militärischer Freizügigkeit eine Pflicht gegen den Heimatstaat.

§ 2. 1) Gehen wir nunmehr dazu über, wie der Einzelne auf Grund der eben erörterten gesetzlichen Grundlagen zur Erfüllung seiner Wehrpflicht herangezogen wird.

Gemäß der allgemeinen Wehrpflicht hat der Staat das Recht, von seinen wehrpflichtigen Untertanen zweierlei zu fordern, einmal Meldung und Gestellung, sodann militärische Dienste derjenigen, die auf Grund der Gestellung zur Aushebung gelangt sind [3]). Man unterscheidet danach: „Militärpflicht und Dienstpflicht [4])."

Wem gegenüber besteht die Militärpflicht? Ihr wird genügt durch Meldung und — bei vollendetem 20. Lebensjahr — Gestellung bei den zur Aushebung bestimmten Ersatzbehörden. Diese zerfallen in 4 Instanzen [5]): 1. Ersatzkommission, Oberersatzkommission, Ersatzbehörde der III. Instanz, Ersatzbehörde der Ministerialinstanz. Diese Behörden, die über die Diensttauglichkeit der Militärpflichtigen zu entscheiden haben, setzen sich aus militärischen und bürgerlichen Elementen zusammen. Es wird nun von großem Einfluß auf die Entscheidung der Frage sein, festzustellen, für wen diese zur Entscheidung kompetenten Behörden tätig sind. Es ist wohl

---

[1]) Brockhaus, a. a. O. S. 34.

[2]) Laband, Arch. III, S. 501 bemerkt hierzu, daß nicht die „Lehre", sondern der „Begriff" der Stellvertretung dies fordern.

[3]) Wehrordnung, § 20ff.

[4]) Laband, IV, S. 135, 147.

[5]) Wehrordn. § 2, 1.

nicht zweifelhaft, daß wir damit der Frage nach dem Subjekt, das aus der Wehrpflicht berechtigt ist, einen großen Schritt näher kommen, wenn wir uns klar werden, wer über den wichtigsten Zweck der Wehrpflicht, deren Erfüllung dem Einzelnen gegenüber, zu entscheiden hat.

Die Ersatzkommission besteht aus einem Offizier und einem Verwaltungsbeamten [1]), die Oberersatzkommission aus einem höheren Offizier und einem höheren Verwaltungsbeamten [2]), die dritte Instanz aus dem kommandierenden General des Armeekorps und dem Chef einer Provinzial- oder Landesbehörde, sofern nicht hierfür in einzelnen Bundesstaaten besondere Behörden bestellt sind [3]).

Über diesen Behörden steht als oberste Instanz das zuständige Kriegsministerium in Gemeinschaft mit der obersten Zivilverwaltungsbehörde der einzelnen Bundesstaaten [4]). Hier liegt also die oberste Entscheidung über die Wehrfähigkeit und ihre Folge, die Dienstpflicht; eine höhere Instanz gibt es nicht. Ist dies nun eine Behörde des Reichs oder des Einzelstaats? Es herrscht wohl keine Meinungsverschiedenheit darüber, daß es sich um eine Behörde der Einzelstaaten, nicht des Reiches handelt. Sehr bestritten dagegen ist es, ob die Landesbehörden das Ersatzgeschäft für den Landesherrn, oder iure delegato für das Reich vornehmen. Letzteres nimmt Brockhaus [5]) an. Er geht soweit, daß er den Satz aufstellt: „Die Kontingentsherren haben nicht den geringsten rechtlichen Anteil an der Bestimmung des Rekrutenbedarfs, nicht den geringsten Anteil an der Verteilung desselben auf die einzelnen Bundesstaaten, nicht den geringsten Anteil an der Auswahl der Personen, welche in das Reichsheer einzustellen sind.“ Dabei erkennt er an, daß die oberste Ersatzbehörde, nicht vom Kaiser, sondern vom Landesherrn ernannt ist. Dabei sollen diese Beamten aber ihre Befugnisse nicht vom Landesherrn, sondern vom Kaiser empfangen haben, somit nur in Ausführung einer kaiserlichen Anordnung tätig sein.

---

[1]) RMG. § 30 Ziff. 3a Nov. vom 31. III. 1885.
[2]) Vgl. § 30 Ziff. 3b dess. Ges.
[3]) Vgl. § 30 Ziff. 3c dess. Ges. Wehrordn. § 2 Ziff. 3.
[4]) RMG. § 30 Ziff. 3d Wehrordn. § 2 Ziff. 2.
[5]) Brockhaus. a. a. O. S. 54, 55.

Wenn Brockhaus[1]) sagt, „daß es nach der Reichsverfassung keinen Kriegsminister in Deutschland geben kann, hinsichtlich dessen der Kaiser nicht bereits ausdrücklich ausgesprochen hat, daß er gegen denselben nichts einzuwenden habe, weil er aus den Generalen des Kontingents genommen wird, die Beförderung zum General aber nach Art. 64 RV. Abs. 2 von der jedesmaligen Zustimmung des Kaisers abhängig ist", so vermögen wir dieser Beweisführung nicht zuzustimmen, da es sich bei der Wahl des Kriegsministers aus den Generälen keineswegs um einen verfassungsmäßigen Zwang handelt[2]), der doch die notwendige Voraussetzung dieser Folgerungen bilden würde. Vielmehr steht es dem Landesherrn völlig frei, zum Kriegsminister, wie zu jedem anderen Ressortminister, wen er will zu ernennen. Auf diesem Wege ist also nicht einmal eine indirekte Ernennung, oder auch nur Zustimmung, durch den Kaiser zu konstruieren[3]).

So kommt allgemein auf dem Gebiete der Militärverwaltung der Satz zustande: „Die Militärverwaltung ist Reichsverwaltung, für welche es aber keine Reichsbehörde gibt[4])." Wir vermögen dieser Konstruktion nicht zuzustimmen, es scheint uns vielmehr die Verwaltung Hoheitsrecht des einzelnen Staates geblieben zu sein, natürlich ihrer Ausübung nach nicht mehr willkürlich unbeschränkt, sondern durch Reichsgesetze für alle Bundesstaaten gemeinsam geregelt. Warum soll ein Hoheitsrecht erst dem Einzelstaat genommen werden, wofür wir übrigens keinen Anhalt haben, und ihm dann wieder der Ausübung nach überlassen werden? Das dürfte der historischen und politischen Entwickelung widersprechen. Wir sehen an zahlreichen Beispielen, daß es im Interesse einer Einheitspolitik liegt, gerade die Ausübung der Rechte auf das Reich zu zentralisieren. Auch die tatsächlichen Verhältnisse

---

[1]) Brockhaus, a. a. O. S. 126.

[2]) Ebenso Arndt, Preuß. Jahrb. 02, S. 268.

[3]) Arndt, Preuß. Jahrb. von 1902, S. 264: „Die übrigen Kriegsminister haben die Funktionen eines Reichskriegsministers für die Truppen, die in ihren Kontingentsbezirken (Bayern, Sachsen, Württemberg) rekrutiert sind." Also Reichsminister, ohne Verantwortlichkeit gegen das Reich, ohne vom Reich ernannt und entlassen zu werden!

[4]) G. Meyer, Verwaltungsr. II, S. 41. Brockhaus, a. a. O. S. 127 ff. Schulze, II, S. 288.

sprechen gegen die Annahme, die Militärverwaltung sei Reichsverwaltung[1]). „Die Kriegsminister von Sachsen oder Württemberg, die von ihrem König ernannt oder entlassen werden, die niemals Vortrag beim Kaiser haben, die niemals eine kaiserliche Anordnung kontrasignieren, die niemals an den Verhandlungen des Reichstags teilzunehmen befugt sind, wenn sie nicht Bevollmächtigter zum Bundesrat sind[2]), sollen den Organen des Reichs, dem Kaiser und Reichstag verantwortlich sein, weil sie die Reichsgesetze und Reichsverordnungen ebensogut zu beobachten und auszuführen haben, wie ihre Kollegen, der Justizminister, Finanzminister und Minister des Inneren. Die Verfechter der entgegengesetzten Ansicht stehen auf dem Standpunkt, die amtlichen Befugnisse der Ersatzbehörden beruhten auf Delegation von seiten des Kaisers. Sie erklären dies durch § 71 RMG. wonach der Kaiser die Eigenschaften bestimmt, die zur Dienstfähigkeit erforderlich sind, ferner durch § 9, wonach für jedes Jahr, nach Maßgabe des Gesetzes, der Kaiser die Zahl der in das Heer einzustellenden Rekruten bestimmt. Außerdem wird für ihre Ansicht angeführt, daß die Verteilung auf die Bundes-Staaten durch ein Institut des Reichs, den Ausschuß des Bundesrats für das Landheer und die Festungen, erfolgt. So kommt man zu der Schlußfolgerung, daß das Aushebungsgeschäft zur Kompetenz des Kaisers gehöre.

Dieser Auffassung stellt sich ein Umstand entgegen, der Kaiser bestimmt nicht, daß Rekruten ausgehoben werden, das geschieht durch das Gesetz, sondern ihm steht lediglich die Befugnis zu, im Interesse der Einheitlichkeit für das ganze Reichsgebiet die Zahl der auszuhebenden Rekruten zu bestimmen[3]).

Die Ersatzbehörden befinden lediglich darüber, ob der Einzelne diensttauglich ist oder nicht, sie haben also mit der Zahl der auszuhebenden Rekruten nichts zu tun.

Wir glauben annehmen zu müssen, daß die Einzelstaaten das Ersatzgeschäft aus eigenem Recht führen, moderiert durch reichsgesetzliche Bestimmungen, an die sie sich bei der Ausübung zu

---

[1]) Laband, IV, S. 63.

[2]) Was nicht selbstverständlich ist, wie z. B. Arndt, Preuß. Jahrb. a. a. O. S. 26 annimmt.

[3]) Vgl. Laband, Arch. Bd. III, S. 607.

halten haben. Daß dem Reich nach Art. 4 die Beaufsichtigung des Militärwesens aller Bundesstaaten zusteht, vermag daran nichts zu ändern. Diese Aufsicht liegt dem Reichskanzler ob[1]). Aus praktischen Gründen läge es nahe, bezüglich der Verwaltungsaufsicht den preußischen Kriegsminister zum Spezialstellvertreter des Reichskanzlers zu ernennen, was aber tatsächlich nicht geschieht. Laband[2]) sieht darin einen Beweis, daß an maßgebender Stelle bezüglich der Militärverwaltung kein eigenes Recht des Reiches, sondern ein solches der Einzelstaaten angenommen wird[3]).

Der Einzelstaat bestimmt somit auf Grund seines Hoheitsrechtes, wer von den Wehrpflichtigen, die durch Meldung und Gestellung einer Pflicht ihm gegenüber nachkommen, dienstpflichtig ist.

Bevor wir nun auf die Dienstpflicht als auf die Erfüllung der Wehrpflicht, soweit sie unsere Frage berührt, näher eingehen, müssen wir uns noch dem Fahneneid zuwenden, mit dem diese Verpflichtung gewissermaßen übernommen wird.

2) Nachdem die Militärpflichtigen auf Beschluß der Ersatzbehörden dienstpflichtig geworden sind, werden sie in das aktive Heer eingestellt, um dieser Dienstpflicht zu genügen. Das Dienstverhältnis kommt durch den Einberufungsbefehl zu den Waffen, auf Grund gesetzlicher Verpflichtung oder freiwilliger Gestellung, zustande. Dieses Dienstverhältnis findet seine Bekräftigung in der Leistung des Fahneneides. Eine obligatorische Bedeutung dürfte der Fahneneid nicht haben, sonst würde dies durch die Strafbestimmungen über Verletzung der Dienstpflicht zum Ausdruck gebracht sein.

---

[1]) Vgl. Reichsgesetz vom 17. März 1871, 52.

[2]) Laband, Staatsr. IV, S. 64.

[3]) Wir werden hier auch einen Standpunkt zu berücksichtigen haben, der zwischen beiden Auffassungen eine vermittelnde Stellung einnimmt und von Müller, a. a. O. S. 77 vertreten wird. Es wird hier versucht, eine doppelte Militärhoheit zu konstruieren, in die sich Reich und Einzelstaat als Subjekte teilen. Diese Theorie von der Teilung der Militärgewalt hat u. W. keine Anhänger in der staatsrechtlichen Wissenschaft gefunden, da lediglich eine Lösung der Frage angedeutet wird, ohne daß klar das Subjekt hervortritt, das aus der Wehrpflicht berechtigt sein soll.

Jedenfalls wird aber die eidliche Bekräftigung einer Pflicht wesentliche Anhaltspunkte dafür enthalten, wem gegenüber diese Verpflichtung besteht.

Der Dienstpflichtige schwört, seinem Landesherrn „als Soldat treu und redlich zu dienen“ und „den Befehlen des Kaisers zu gehorchen.“

Es entsteht nun die Frage, ob das Wesentliche die Gehorsamspflicht gegen den Kaiser ist, oder die Treue gegen den Landesherrn. Da die Form des Fahneneides nicht reichsrechtlich geregelt ist, werden wir, um ein klares Bild zu bekommen, uns zu vergegenwärtigen haben, wie der Fahneneid grundsätzlich nach den Bestimmungen der Reichsverfassung lautet. Wir müssen daher den preußischen Fahneneid unberücksichtigt lassen, da Landesherr und deutscher Kaiser, als Bundesfeldherr, hier identisch sind. Dasselbe gilt von Elsaß-Lothringen. Auf Bayern ist später einzugehen[1]). Mit geringen Abweichungen entsprechen wohl in dieser Beziehung noch Sachsen und Württemberg diesen Voraussetzungen. In diesen Staaten schwört der Dienstpflichtige: „Daß er Sr. Majestät dem König während seiner Dienstzeit als Soldat treu dienen, dem Bundesfeldherrn und den Kriegsgesetzen Gehorsam leisten wolle.“

Von den Vertretern der Ansicht[2]), daß die Wehrpflicht eine Pflicht gegen das Reich sei, wird dies folgendermaßen erklärt. Der einzige „militärische“ Inhalt des Eides sei der Gehorsam gegen den Kaiser. Die Treue gegen den Landesherrn sei lediglich die gewöhnliche Untertanentreue, die hier zum Ausdruck gebracht werde[3]).

Dagegen erheben sich sachlich und historisch schwere Bedenken. Brockhaus[4]) gibt selbst zu, daß die Reichsverfassung „an die

---

[1]) vgl. Brockhaus, a. a. O. S. 117. Laband, Arch. III, S. 522.

[2]) G. Meyer, Ann. 1880, S. 345. Schulze, Staatsr. II, S. 267. Hänel, Staatsr. II, S. 507. Brockhaus, a. a. O. 89, S. 117. Bornhak, Verwaltungsr. S. 38.

[3]) Arndt, Staatsr. S. 487 sieht vom militärischen Standpunkte aus im Fahneneid kein Moment, das über den Begriff der militärischen Ehrung hinausgeht. Da er seine Ansicht vom staatsrechtlichen Standpunkte aus nicht ausspricht, wird in einer Erörterung, die nicht von militärischen, sondern staatsrechtlichen Erwägungen auszugehen hat, nicht näher darauf einzugehen sein.

[4]) Brockhaus, a. a. O. S. 120.

Wirkungen ihrer Bestimmungen nicht gedacht und den früheren Fahneneid festgehalten hat.“ Damit wird eingeräumt, daß früher das Gelöbnis der Treue nicht nur eine eidliche Bekräftigung der allgemeinen Untertanentreue, sondern der militärischen Dienstpflicht war. Daß der Fahneneid festgehalten worden ist, geht aus der Reichsverfassung Art. 64 Abs. 1 hervor, wo ausdrücklich gesagt ist, daß die Verpflichtung, den Befehlen des Kaisers unbedingt Folge zu leisten „in den Fahneneid aufzunehmen ist.“

Das würde an und für sich schon deutlich genug zeigen, daß der Fahneneid nicht allein dem Kaiser geleistet wird. Nun bestimmt aber obendrein noch Abs. 2 ausdrücklich, daß die vom Kaiser ernannten Offiziere ihm den Fahneneid zu leisten haben. Wo bliebe da der Gegensatz, wenn der Fahneneid an und für sich schon dem Kaiser zu leisten wäre?

Sollte nicht hier die Reichsverfassung eine deutliche Antwort auf diese Frage geben? Die gewöhnliche Untertanentreue gegen den Landesherren eidlich zu bekräftigen, wäre, wie Laband mit Recht sagt, wohl „etwas ganz Selbstverständliches und Überflüssiges[1])“ und würde daher schwerlich an erster Stelle stehen. Außerdem heißt es: „Als Soldat treu zu dienen[2]).“ Von Soldatendiensten ist also hier ausdrücklich die Rede, denn für eine Konstruktion des Wortes „Soldat“ etwa in dem Sinne „auch während ich Soldat bin[3])“ oder „obgleich ich Soldat bin“, die allein die entgegengesetzte Ansicht rechtfertigen könnte, liegt doch wohl keinerlei Berechtigung vor[4]). Daß das Gehorsamsgelübde an zweiter Stelle steht, entspricht daher dem Sinn und Wortlaut der Verfassung, wonach es „in den Fahneneid aufzunehmen ist.“

Gegen die Brockhaus'sche Theorie wendet sich Laband[5]) wohl mit Recht, indem er darauf hinweist, daß man auch bei staatsrechtlichen Untersuchungen sich an den Wortlaut der Gesetze zu halten habe, daß man streng „Untersuchungen de lege lata und Erörterungen de lege ferenda“ zu trennen habe[6])! Warum sollte

---

[1]) Laband, Arch. III, S. 523.
[2]) Laband, IV, a. a. O. S. 69 Anm. 3.
[3]) Hänel, Staatsr. I, S. 507 Anm. 21.
[4]) G. Meyer, Ann. 1880, S. 345.
[5]) Laband, Arch. III, S. 533.
[6]) Man kommt sonst zu Konstruktionen, die sich auf rein subjektive

nicht beides nebeneinander bestehen können? Man braucht gar nicht auf die Frage näher einzugehen, ob der Gehorsam gegen den Kaiser, den Landesherren jedes Recht den Truppen gegenüber nimmt, ganz allgemein ist doch sehr gut eine Pflicht gegen den Einzelstaat denkbar, die hier ihre eidliche Bekräftigung findet, während das Recht auf Erfüllung dieser Pflicht der Ausübung nach einem Dritten übertragen worden ist. Diese Pflicht des Einzelstaates gegenüber dem Reich wird in den Fahneneid aufgenommen, in Gestalt des Gehorsamsgelübdes[1]).

Folgert man so, so ist der Gehorsam gegen den Bundesfeldherrn nichts weiter, als ein Gehorsam gegen den Landesherrn, dessen Verbindlichkeit dadurch eine Erfüllung findet. Wir können daher auch Thudichum[2]) nicht zustimmen, der sagt: „Der Gehorsam gegen den Bundesfeldherrn geht dem Gehorsam gegen den Landesherrn vor.“ Man wird auch nicht annehmen können, daß der Fahneneid inhaltlich dem Kaiser, dem Landesherrn nur formell als dessen Stellvertreter geleistet werde[3]). Die logische Folge wäre, daß der Fahneneid dann dem Kontingentsherrn, in dessen Kontingent der Dienstpflichtige zur Erfüllung herangezogen wird, geleistet würde. Dies ist aber nicht der Fall, der Dienstpflichtige schwört seinem Landesherren, auch wenn er in einem anderen Kontingent dient, oder wenn der Landesherr gar kein Kontingent mehr hat.

Sollte man nach den Bestimmungen der Reichsverfassung hierüber noch Zweifel hegen, so sprechen die Militärkonventionen[4]) diesen Standpunkt klar und unzweideutig aus. So lautet z. B. Art. 6 der Thüringischen Konvention: „Die aus den Bundesgebieten der mitkontrahierenden Staaten ausgehobenen Wehrpflichtigen,

---

Annahmen begründen, ohne jede tatsächliche Grundlage. So hält Beling a. a. O. S. 53 den Fahneneid „für eine von historisch-politischen Zweckmäßigkeitserwägungen diktierte Abweichung der Verfassung von der konsequenten Durchführung!“

[1]) vgl. Seydel, Komm. 313—368 ff. Gümbel, a. a. O. S. 151. Hecker, in v. Stengels Jahrb. a. a. O. S. 375.

[2]) Thudichum, Verfassungsr. d. Nordd. B. S. 382.

[3]) Gümbel, a. a. O., S. 151.

[4]) Schaumburg-Lippe, 25. Nov. 1873. Lippe, 14. XI. 1873. Waldeck 24. XI. 1873. Schwarburg-Sondershausen, 17. Okt. 1873. Lübeck, Bremen, Hamburg.

mögen sie in die in Art. 1 gedachten Thüringischen Infanterieregimenter oder in andere Truppenteile des Reichsheeres eingestellt sein, leisten ihrem betreffenden hohen Landesherrn den Fahneneid unter verfassungsmäßiger Einschaltung der Gehorsamsverpflichtung gegen Se. Majestät den Kaiser[1]).“

(Ein äußeres Zeichen finden wir hierfür in der Landeskokarde, die der Dienstpflichtige neben der Reichskokarde zu tragen hat).

Deutlicher konnte nicht gut gesagt werden, wem der Fahneneid geleistet wird.

Wir stellen somit als Ergebnis fest, daß der Militärpflichtige verfassungsmäßig, grundsätzlich seinem Landesherrn dienstpflichtig geblieben ist. Ihm leistet er den Fahneneid.

Es würde den Rahmen dieser Erörterungen überschreiten, wollten wir auf die rechtliche Natur des Heeres hier näher eingehen, um etwa aus der Verteilung der militärischen Rechte zwischen Reich und Einzelstaat einen Rückschluß auf die Natur der Wehrpflicht zu ziehen. Wir haben gesehen, daß selbst bei der Annahme eines völlig einheitlichen Reichsheeres, die Erfüllung der Wehrpflicht diesem gegenüber sich sehr wohl mit der Pflicht gegen den Einzelstaat vereinigen ließe, daß also die Frage, ob Reichs- oder Kontingentheer hierdurch nicht entschieden wird.

Gehen wir nunmehr zur Dienstpflicht, der Erfüllung der Wehrpflicht im aktiven Dienst, über. Zunächst wird zu untersuchen sein, ob sich für unsere Frage etwas daraus ergibt, wer den Oberbefehl, d. h. die höchste militärische Gewalt über die Dienstpflichtigen ausübt.

Es wird darauf ankommen, ob der Oberbefehl als subjektives verfassungsmäßiges Hoheitsrecht über eigene Truppen geführt wird oder ob er nur eine Summe einzelner Rechte in sich begreift, die im Interesse der Einheit von den Einzelstaaten der Ausübung nach übertragen sind.

Art. 63 RV. sagt: „Die gesamte Landmacht des Reiches wird ein einheitliches Heer bilden, welches in Krieg und Frieden unter dem Befehle des Kaisers steht.“

---

[1]) vgl. Militärkonventionen mit: Baden, Art. 3, Abs. 5. Oldenburg, Art. 2, Abs. 2. Hessen, Art. 3, Abs. 3. Anhalt, Lippe, Schwarzburg, Waldeck, Art. 6. Braunschweig, Art. 5. Schaumburg-Lippe, Art. 5. Lübeck, Art. 2. Hamburg, Art. 2. Bremen, Art. 3.

Im Deutschen Bunde bestand diese Streitfrage nicht. Hier hatten zweifellos die Einzelstaaten den Befehl über ihre Truppen und doch stand auch hier im Kriege der Oberbefehl dem Bunde zu. Vielleicht macht Meyer mit Recht darauf aufmerksam, daß heut dem Kaiser auch der Oberbefehl im Frieden zustehe. Doch könnte das allein wohl noch nicht ausschlaggebend sein. Hänel[1]) sucht seine Ansicht, daß der Begriff jetzt ein völlig anderer als im Deutschen Bunde sei, damit zu begründen, daß es dort „Oberbefehl" hier aber „Befehl" schlechthin heißt. Daß dieser Wortlaut völlig belanglos ist, wird sich unschwer erweisen lassen. Art. 53 RV. spricht vom Oberbefehl über die Marine. Hier hat das Wort doch fraglos den Sinn, den Hänel nur dem Worte Befehl zuerkennen will. Ferner sei an die Militärkonventionen erinnert, in denen ebenfalls das Wort Oberbefehl wiederkehrt[2]).

Wenn man bedenkt, daß der Sprachgebrauch der Verfassung vom juristischen Standpunkt aus nicht einwandsfrei ist, was sich aus der Redaktion des XI. Abschnittes durch Nichtjuristen erklärt, wird man auf derartige Inkongruenzen nicht so entscheidendes Gewicht legen dürfen[3]).

Wir glauben uns somit der Ansicht Labands anschließen zu müssen, die weniger künstliche Konstruktionen enthält und mehr der historischen Entwickelung entspricht.

Wollte die Verfassung dem Reich den Befehl als Hoheitsrecht völlig übertragen, ihn nicht nur der Ausübung nach den Bundesstaaten nehmen, wozu bestimmte dann Art. 63 Abs. 3 das Inspektionsrecht des Kaisers, Abs. 4 die Bestimmung des Präsenzstandes? Würden spezielle Rechte aufgezählt werdeu, wenn der Befehl, der sie begrifflich in sich schließt, schon völlig dem Reich zugesprochen wäre? Besonders bei Abs. 3 dürfte die Annahme unbegründet sein, daß es sich hier nur um eine Aufzählung einzelner Rechte handelt, die besonders hervorgehoben werden

---

[1]) Hänel, Staatsr. a. a. O., S. 487, 500.

[2]) vgl. Laband, Staatsr. IV, S. 57.

[3]) Mit Recht macht darauf Bornhak, Verwaltungsr. S. 36 mit Bezug auf Art. 63, RV. aufmerksam, wo er aus dem Ausdruck „einheitlich" keinen Rückschluß auf das Landheer zieht, obwohl derselbe Ausdruck bei der Marine zur Anwendung kommt.

sollen, da bei einem unbeschränkten Befehlsrecht die Inspektion der ausgeführten Befehle etwas völlig Selbstverständliches wäre.

Daß den Landesherren die Militärhoheit nicht völlig genommen ist, ließe sich vielleicht auch aus ihrem Recht, über die Truppen zu verfügen, beweisen. Art. 66 RV. gibt diese Befugnis zur polizeilichen Verwendung. Die Verwendung allein sagt nichts, denn das kann ein der Ausübung nach übertragenes Recht sein, nun macht aber die Verfassung hier einen begrifflichen Unterschied, der uns sehr wesentlich zu sein scheint. Es steht den Landesherren das Recht zu; „Ihre eigenen Truppen zu verwenden, alle übrigen in ihr Gebiet dislozierten aber zu requirieren.“ Wir glauben darin den Unterschied folgendermaßen konstruieren zu müssen: Die eigenen Truppen verwendet der Landesherr aus eigenem Recht, die fremden aus delegiertem Recht.

Der Oberbefehl des Kaisers bedingt daher nicht eine Dienstherrlichkeit gegenüber den Wehrpflichtigen, die jede Pflicht gegen den Heimatstaat ausschließt, sondern er kann sehr wohl neben der Wehrpflicht, gegen den Heimatstaat bestehen, wie dies durch Art. 4 des Bündnisvertrages vom 18. August 1866 bereits vertraglich der Fall war. Derselbe Zustand ist eben jetzt durch Verfassungsbestimmungen geregelt worden [1]).

Wieweit der kaiserliche Befehl reicht, wie weit das Reich in dieser Beziehung seine Kompetenz ausgedehnt hat, gehört nicht hierher [2]).

Prinzipiell sei noch festgestellt: Der Befehl ist, soweit er beim Kaiser liegt, nur Ausübung eines Hoheitsrechts, das Recht als solches ist verfassungsmäßig nach unserem Staatsrecht den Einzelstaaten verblieben, der Befehl des Kaisers vermag daher an unserer Auffassung der Wehrpflicht gegenüber dem Heimatstaat nichts zu ändern.

Der Dienst im Landheer entspricht wohl im allgemeinen dem oben Gesagten. Ob daran die Militärkonventionen etwas zu ändern vermögen, wird noch zu erörtern sein. Nun ist aber das

---

[1]) vgl. Laband, Staatsr. IV, S. 57.

[2]) Die Landesherren sind Chefs aller ihren Gebieten angehörenden Truppenteile und genießen die damit verbundenen Ehren. Sie haben das Recht, ihre Truppen jederzeit zu inspizieren.

Landheer nicht der einzige Erfüllungsort für die Wehrpflicht, sondern dieser wird auch durch den Dienst in der Marine genügt.

Hierin sieht Meyer[1]) eines der wichtigsten Argumente für die Theorie einer Wehrpflicht gegen das Reich. Ihm tritt u. a. Brockhaus[2]) bei.

Es wird nicht bestritten werden, daß die Marine nach Art. 53 der RV. eine Reichsanstalt ist. Hier kann von Kontingenten ja gar keine Rede sein. Andererseits sind der Dienst im Landheer und in der Marine nicht zwei grundsätzlich verschiedene Pflichten, sondern, wie Meyer[3]) es ausdrückt, „nur zwei verschiedene Formen, in welchen der allgemeinen Wehrpflicht Genüge geleistet wird."

Wir haben bereits dargetan, daß es für den Charakter der Wehrpflicht als Untertanenpflicht gegen den Einzelstaat völlig belanglos ist, ob deren Erfüllung in einem Reichsheer oder in einem Kontingentsheer zu leisten ist, weil der Anspruch auf Erfüllung sehr wohl übertragen werden kann.

Stellen wir nun auf Grund dieses Schlusses ganz allgemein den Satz auf, daß staatsrechtlich die Wehrpflicht gegenüber einer Reichsanstalt erfüllt werden kann, indem dadurch der Einzelstaat einer Verbindlichkeit dem Reich gegenüber gerecht wird, daß er diesem seinen Anspruch auf Erfüllung der Wehrpflicht zediert, so ließe sich auch bei dem Dienst in der Marine die Wehrpflicht gegen den Heimatstaat aufrecht erhalten. Diese Ansicht wird von Laband, Gümbel und Anderen vertreten[4]). Brockhaus stellt sich, wie bereits erwähnt, auf den Standpunkt, daß das Reich Rechtssubjekt sei, und folgert daher eine Marinewehrpflicht gegen dasselbe. Ebenso G. Meyer[5]).

Darüber wird sich aus den Bestimmungen über den Marinedienst nichts entscheiden lassen, die prinzipielle staatsrechtliche Stellungnahme auf die oben des Näheren eingegangen worden ist,

---

[1]) G. Meyer, Ann. 1880, a. a. O., S. 344.

[2]) Brockhaus, a. a. O., S. 115.

[3]) G. Meyer, Ann. 1880, a. a. O., S. 344. Brockhaus, a. a. O., S. 45. Gümbel, a. a. O., S. 152. Laband, Arch. III, S. 520.

[4]) Laband, Arch. III, S. 520. Gümbel, a. a. O., S. 152. Brockhaus, a. a. O., S. 115.

[5]) G. Meyer, Ann. 1880, a. a. O., S. 344.

ist dafür allein entscheidend. Es wird hier noch auf den Fahneneid bei der Marine einzugehen sein.

Er wird hier nur dem Kaiser geleistet. Daß aus dieser Tatsache allein nichts zu folgern ist, werden wir sehen. Bei jeder der beiden Auffassungen findet er eine befriedigende Erklärung.

Wir haben uns auf den Standpunkt einer Wehrpflicht gegen den Heimatstaat gestellt. Sie scheint uns der historischen Entwickelung zu entsprechen und objektiv den staatsrechtlichen Verhältnissen gerecht zu werden, ohne zu künstlichen Konstruktionen greifen zu müssen, wodurch andere Theorien sich vielfach nur zu behaupten vermögen.

Es gibt keine Kontingente in der Marine, sie ist unbestritten eine Reichsanstalt, d. h. m. a. W. das militärische Hoheitsrecht steht dem Träger der Souveränität im Reich, zu. Das sind die verbündeten Regierungen. Deshalb wird der Fahneneid dem Vertreter dieses Trägers, dem Kaiser geleistet. Nicht aus eigenem Recht empfängt dieser ihn, sondern an Stelle jedes einzelnen Landesherrn.

Laband[1]) zieht hier wieder das Beispiel von der Schulpflicht heran, „Auch durch den Dienst in der Marine genügt man der militärischen Schulpflicht gegen den Heimatstaat.“ „Aus dem Umstand, daß die Kriegsflotte eine Reichsanstalt ist, folgt nicht, daß die Ableistung der Wehrpflicht in der Marine nicht Erfüllung einer Untertanenpflicht gegen den Heimatstaat sein könne.“

3) Es ist bereits darauf hingewiesen worden, daß der verfassungsmäßige Satz Art. 57 RV.: „Jeder Deutsche ist wehrpflichtig“, durch die Reichsgesetzgebung einige Ausnahmen erlitten hat. Soweit dies für die Frage nach der Berechtigung aus der Wehrpflicht von Interesse ist, sind wir darauf eingegangen.

Die Ausnahmebestimmungen für Elsaß-Lothringen[2]) und für Helgoland[3]) sind vorübergehender Natur und erklären sich aus der historischen Entwickelung.

Die Verfassung des Deutschen Reichs ist mit wenigen Er-

[1]) Laband, Arch. III, S. 520.

[2]) Ges. vom 23. I. 1872 betr. die Einführung von Bestimmungen über das Kriegswesen in Elsaß-Lothringen.

[3]) Ges. vom 15. Dezember 1890.

gänzungen in Elsaß-Lothringen vom 1. Januar 1874 ab in Kraft getreten. Elsaß-Lothringen ist staatsrechtlich Reichsland, d. h. „kein selbständig berechtigtes Subjekt von Hoheitsrechten“ [1]), mithin gibt es keine elsaß-lothringische Staatsangehörigkeit. Fragen wir uns also, wer im Reichsland aus der Wehrpflicht berechtigt ist, so kann darüber gar kein Streit herrschen: Das Reich. Hier fallen beide in Frage stehenden Subjekte, Reich und Heimatstaat, in eins zusammen.

Nun leisten aber die Elsaß-Lothringer ihre Wehrpflicht aus politischen Gründen durchweg in preußischen Regimentern [2]). Wären die einzelnen Bundesstaaten, wie Schulze [3]) behauptet, nur Rekrutierungsbezirke des Reichs, so wäre die logische Folge, daß Preußen, dem der gesamte Ersatz aus Elsaß-Lothringen durch das Reich überwiesen ist, auch dort durch sein Ministerium des Inneren, als Ministerialinstanz, den Ersatz regeln müßte. Das ist jedoch nicht der Fall, die oberste Behörde ist hier der kaiserliche Statthalter in Elsaß-Lothringen zu Straßburg [4]). Darauf ist u. W. in dieser Beziehung noch nicht aufmerksam gemacht worden. Rein äußerlich ist Preußen allein der Rekrutenersatz aus den Reichslanden überwiesen worden. Daß aber trotzdem nicht ihm, sondern der Gesamtheit der Einzelstaaten gegenüber die Wehrpflicht besteht, kommt durch die getrennten Ersatzbehörden zum Ausdruck. Wäre das notwendig, wenn Preußen und Elsaß-Lothringer dieselbe Wehrpflicht, nur gegen das Reich hätten? Geht nicht daraus vielmehr hervor, daß Preußen seine Kontingentsherrlichkeit in verschiedener Weise ausübt? Im Königreich aus eigenem Recht, in den Reichslanden kraft Delegation durch das Reich und schließlich in den ihm angegliederten Kontingenten ebenfalls nur quoad exercitium auf Grund der Militärkonventionen mit den Einzelstaaten.

An unserer Auffassung kann ferner die Bestimmung des § 11 des Militärgesetzes vom 2. Mai 1874 nichts ändern, die die Ausdehnung der Wehrpflicht auf Ausländer und auf solche Personen, die Reichs- und Staatsangehörigkeit verloren haben, bezw. nur die Reichsangehörigkeit erworben haben, bestimmt. Daraus kann

[1]) Laband, Reichstaatsr. S. 176.
[2]) Bock, Staatsr. S. 627.
[3]) Schulze, Staatsr. II, S. 266.
[4]) vgl. Solms, a. a. O. S. 4.

noch nicht eine allgemeine Wehrpflicht gegen das Reich gefolgert werden[1]). Die „Vorschrift soll dem Mißstande vorbeugen, daß Heimatlose in keinem Staate herangezogen werden können. Die Ausgehobenen werden damit nicht zu Reichsangehörigen und können jederzeit ausgewiesen werden[2]).

4) Aus den Bestimmungen über die Verletzung der Wehrpflicht[3]) läßt sich ebenfalls für die Frage nach deren Subjekt nichts folgern, da, wie bereits oben erwähnt, eine reichgesetzliche Regelung allein dafür durchaus nicht bestimmend ist, daß es sich hier um ein Hoheitsrecht des Reiches handelt. Erwähnt sei hier noch, daß die Entlassung aus dem Staatsverbande eines deutschen Bundesstaates Wehrpflichtigen im Alter vom vollendeten 17. bis zum vollendeten 25. Lebensjahre nicht erteilt werden soll, bevor sie ein Zeugnis der Ersatzkommission darüber beigebracht haben, daß sie die Entlassung nicht bloß in der Absicht nachsuchen, um sich der Dienstpflicht im stehenden Heere oder in der Flotte zu entziehen[4]). Das Zeugnis erteilt also die Ministerialbehörde des Einzelstaates, soweit dieser eigene Kontingentsverwaltung hat. Über die staatsrechtliche Natur dieser Behörde ist oben gesprochen worden.

Wir kommen zu der Schlußfolgerung, daß die Reichsverfassung und die Reichsgesetze einen staatsrechtlichen Zustand geschaffen haben, der die Wehrpflicht des Deutschen seinem Heimatstaat gegenüber bestehen läßt.

§ 3. 1. Wäre das deutsche Militärrecht durch die Verfassung einheitlich und gleichmäßig geregelt, so wäre die Frage damit entschieden. Doch enthält die Reichsverfassung nur „ein Idealrecht, welches nirgends verwirklicht ist, das vielmehr nur die Normallinie bildet, um welche sich die tatsächlich in Geltung stehenden Regeln in mancherlei Windungen ziehen[5])".

Wir haben im Vorhergehenden versucht, auf die historische und politische Entwickelung einzugehen, die dem Zusammenschluß

---

[1]) Hue de Grais, a. a. O. S. 75, Anm. 16.
[2]) vgl. Wehrordnung § 21 Ziff. 4 und Marineordnung § 37 Ziff. 1.
[3]) Militärstrafgesetzbuch vom 20. Juni 1872.
[4]) Reichsges. v. 1. Juli 1870 § 15 Abs. 2, Ziff. 1.
[5]) Laband, Staatsr. IV, S. 2.

der deutschen Staaten voranging, die die Art, wie dieser Zusammenschluß erfolgte, bedingte. Darnach erklärt es sich von selbst, daß die in der Verfassung vorhergesehenen Normalverhältnisse nicht auf alle Kontrahenten anwendbar waren[1]). Die größeren Staaten hätten dadurch in militärischer Hinsicht mehr Selbständigkeit aufgegeben, als sie wollten, die kleinen dagegen wären kaum im Stande gewesen, ihre Kontingente nach preußischem Muster zu organisieren und zu verwalten. Dieser Schwierigkeit ist man durch Militärkonventionen gerecht geworden, die teils den größeren Staaten mehr Selbständigkeit zusichern, teils die kleinen Staaten dem preußischen Kontingent angliedern.

So erklärt sich der tatsächliche Zustand, daß wir heute nur 4 Reichsmilitärkontingente haben, anstatt 25.

Es ist hier nicht der Ort, um auf die vielfach erörterte rechtliche Natur der Konventionen näher einzugehen, wir haben nur zu prüfen, wie sie sich mit dem von uns aufgestellten Satz, daß der Deutsche dem Heimatstaat gegenüber wehrpflichtig ist, vereinbaren lassen, ob sich vielleicht weitere Beweise für diese Behauptung daraus ergeben.

Man wird die Konventionen zu scheiden haben in solche, die integrierende Bestandteile der Verfassung bilden, die also in der Schlußbestimmung zum XI. Abschnitt ausdrücklich erwähnt sind, und alle übrigen, die neben der Verfassung bestehen.

2) Die letzteren sind Verträge, die an der Natur der Wehrpflicht staatsrechtlich nicht ändern, da sie ausdrücklich, wie bereits mehrfach erwähnt, Hoheitsrechte nur der Ausübung nach an Preußen übertragen. Sehr wesentlich ist nur der Umstand, daß bei Annahme der Wehrpflicht gegen das Reich, d. h. Übergang der Militärhoheit durch die Verfassung, eine logische Konstruktion des Rechtsgrundes der Konventionen sehr schwierig ist, ja vielleicht nur durch Leugnen ihrer Rechtsgültigkeit in diesem Punkte erreicht wird.

Die Erklärung, daß auf Grund von Art. 66 RV. eine „verfassungsmäßige Ermächtigung“ zum Abschluß von Konventionen vorliege[2]), dürfte nicht stichhaltig sein, da die „verfassungsmäßige

[1]) vgl. Laband, Arch. III, S. 529 ff. v. Seydel, Komm. S. 375.

[2]) Hänel, Studien I, S. 244. v. Rönne, II, S. 126. Meyer, Verwaltungsr. II, S. 44. Schulze, II, S. 269.

Ermächtigung“ dem Wortlaut nach lediglich für die „Ernennung der Offiziere“ zu konstruieren ist. Der Inhalt der Konventionen geht aber viel weiter.

Wir glauben uns daher zu der Annahme berechtigt, daß die Einzelstaaten auf Grund dieses Militärhoheitsrechtes die Konventionen abschlossen[1]). Diese logische Folgerung aus dem Satz, daß die nicht erwähnten Hoheitsrechte den Einzelstaaten verblieben sind, scheint in den Konventionen einen deutlichen Beweis zu finden.

Für die Richtigkeit dieser Behauptungen spricht die Braunschweiger Konvention, die erst im Jahre 1886 abgeschlossen worden ist, wo also die Frage in ihrer prinzipiellen Bedeutung von den maßgebenden Faktoren im Reich voll erkannt sein mußte[2]). Es bestimmt dort § 1: „daß Se. Majestät der König von Preußen die Ausübung der Militärhoheitsrechte übernimmt[3])“. Man nahm also an, daß Braunschweig diese Hoheitsrechte noch besaß, mithin der Braunschweiger Staatsangehörige seinem Herzog wehrpflichtig war.

Der König von Preußen tritt als Subjekt der Ausübung nach an seine Stelle.

3) Die Konvention mit Württemberg vom 21./25. November 1870 und der Bündnisvertrag mit Bayern vom 23. November 1870 bilden, wie gesagt, integrierende Bestandteile der Verfassung. Der bayrische Vertrag schließt die Bestimmungen der Reichsverfassung aus, der Vertrag mit Württemberg legt sie dagegen zugrunde.

Nach III § 5 Z. III des Bündnisvertrages stehe das bayrische Heer: „unter der Militärhoheit des Königs von Bayern“. Das bestätigt das oben über die Reichsverfassung Gesagte. Man wird doch wohl schwerlich annehmen, daß alle Deutschen mit Ausnahme der Bayern dem Reich, diese letzteren ihrem Heimatstaat wehr-

---

[1]) vgl. Laband, Staatsr. IV, S. 24. Brockhaus, a. a. O. S. 170.

[2]) Laband, Arch. Bd. III, S. 530.

[3]) v. Seydel, Komm. S. 29: „Die Befugnis der Bundesstaaten, Hoheitsrechte an andere Staaten zu übertragen, unterliegt einer Beschränkung in doppelter Hinsicht: Eine solche Übertragung ist wirkungslos bezüglich jener Souveränitätsrechte, welche verfassungsmäßig durch das Reich ausgeübt werden.“

pflichtig sind! Dagegen spricht in historischer und politischer Hinsicht Bayern für unsere Auffassung. Die Tendenz des Vertrages ist Selbständigkeit, soweit sie sich nur immer mit der Verfassung in Einklang bringen läßt. Sollte da Bayern auf einzelne Punkte der Verwaltung, der Finanzen, der Militärgerichtsbarkeit einen solchen Wert gelegt haben und auf sein vornehmstes militärisches Hoheitsrecht, die Berechtigung aus der Wehrpflicht, stillschweigend verzichtet haben?

Auch für unsere Auffassung vom Fahneneide spricht der Vertrag mit Bayern. In den bayrischen Fahneneid wird nämlich die Gehorsamspflicht gegen den Bundesfeldherrn nur für den Kriegsfall aufgenommen.

4) Von Württemberg gilt im großen und ganzen dasselbe. Hier dürfen wir vielleicht ein sehr wichtiges Moment für die Interpretation der Verfassungsbestimmungen suchen, denn dem Vertrage liegen diese Bestimmungen im wesentlichen zugrunde. Wir glauben hier mit Laband[1]) zu der Annahme berechtigt zu sein, daß der Vertrag „Vereinbarungen über die besondere Art der Anwendung der verfassungsmäßigen Bestimmungen auf das württembergische Armeekorps“ enthält. Wir sehen also die dem Kaiser verfassungsmäßig zustehenden Rechte inbezug auf Württemberg der Ausübung nach verfassungsmäßig — denn der Vertrag ist integrierender Bestandteil der Verfassung — festgelegt. Wieder ein Beweis für die Richtigkeit der von Laband vertretenen Ansicht. Ebenso wie Bayern bestand Württemberg auf möglichst weitgehender Selbständigkeit. Wenn also der Vertrag, der diese Selbständigkeit wahren soll, im wesentlichen nur die Rechte des Kaisers erwähnt, die er allen Staaten gegenüber hat, so folgt daraus, daß es sich in Art. 63 RV nicht nur um ein besonderes Hervorheben einzelner Hoheitsrechte handelt, sondern daß alle dort nicht erwähnten den Einzelstaaten verblieben sind.

5) Eine Sonderstellung nimmt Sachsen ein. Es hat seine Kontingentsverwaltung nicht an Preußen übertragen, andererseits ist die sächsische Konvention nicht integrierender Bestandteil der Verfassung. Deshalb ist die Stellung Sachsens für unsere Frage hochinteressant. Sie beweist nämlich unwiderleglich, — wenn

[1]) Laband, Staatsr. IV, S. 30.

anders man nicht mit einer vorgefaßten Meinung an sie herantritt und sie durch Konstruktionen, die, wie wir sehen werden, zur Wirklichkeit in vollem Gegensatze stehen, umdeutet, daß die Anschauung die richtige ist, die den Einzelstaaten die Militärhoheit in der oben ausgeführten Weise zuspricht.

Sachsen schloß seine Konvention am 7. Februar 1867, also vor Einführung der Verfassung des norddeutschen Bundes. Daß es sich nicht um einen vorläufigen, sondern um einen dauernden Vertrag handelt, kommt so klar zum Ausdruck, daß nicht einmal die entschiedensten Gegner der von uns vertretenen Theorie zu widersprechen vermögen. Man hilft sich, indem man, wie z. B. Hänel[1]), einfach ihre Gültigkeit leugnet, soweit sie nach dieser Theorie den Verfassungsbestimmungen widerspricht[2]).

Die Konvention wird am Eingang bezeichnet als: „Eine, um die Bestimmungen der Verfassung des norddeutschen Bundes über das Bundeskriegswesen den besonderen Verhältnissen des Königreichs Sachsen anzupassen, getroffene besondere Verabredung, welche unabhängig von allen ferneren darauf bezüglichen Verhandlungen in Kraft treten und bleiben soll."

Die Konvention ist mit dem König von Preußen als Bundesfeldherrn geschlossen. Das Bundesverhältnis bestand aber, wie Laband[3]) hervorhebt, damals lediglich in dem Vertrag vom 16. VIII. 1867. „Es ergibt sich aus alledem, daß die Konvention vom 7. II. 1867 nach der Absicht ihrer Kontrahenten eine spezielle Regelung der Heeresverfassung für Sachsen enthalten sollte, welche vor der generellen Regelung des Bundeskriegswesens, wie sie die Bundesverfassung normieren würde, den Vorrang haben sollte."

Daraus ergibt sich mit logischer Notwendigkeit Folgendes: Entweder die Verfassung ließ den Einzelstaaten die Militärhoheit, d. h. die Wehrpflicht blieb ihnen gegenüber bestehen — da man doch wohl nicht behaupten wird, daß auf Grund des eben erwähnten Vertrages die Sachsen dem Bunde wehrpflichtig waren —

---

[1]) Hänel, Staatsr. a. a. O. S. 493, ähnlich Zorn, I, a. a. O. S. 304. Tepelmann, a. a. O. S. 47.

[2]) Meyer, Staatsr. S. 197, Anm. 4 eröffnet die Aussicht auf Konvalescenz dieses Fehlers im Wege des Gewohnheitsrechts.

[3]) Laband, Staatsr. IV, S. 29.

dann konnte die sächsische Konvention in der Verfassung unerwähnt bleiben, oder die Verfassung nahm den Staaten das Hoheitsrecht und die Berechtigung aus der Wehrpflicht, dann mußte der sächsische Vertrag genau wie der mit Bayern und Württemberg in die Schlußbestimmung zum XI. Abschnitt aufgenommen werden!

Das ist nicht geschehen. Es bleibt also nur der eine Ausweg, wenn man die Theorie aufrecht erhalten will, die den Einzelstaaten die Militärhoheit abspricht: man erklärt die Konvention für ungültig.

Dann haben sich also, wie Seydel [1]) sehr richtig sagt: „Die Könige von Preußen und Sachsen eines groben staatsrechtlichen Schnitzers schuldig gemacht."

Eigentümlich ist nur, daß man diesen Fehler in der Praxis nicht eingesehen hat, denn tatsächlich steht die Konvention in Geltung! —

Wir glauben uns daher zu der Annahme berechtigt, daß die Reichsverfassung, die doch zweifellos der Konvention vorgeht, soweit sie ihr widerspricht, die Rechte, an denen Sachsen ohne jede Frage festhielt, im wesentlichen bei Bestand läßt. Gerade Sachsen erscheint uns deshalb so außerordentlich wichtig für die Frage nach der Berechtigung aus der Wehrpflicht, weil seine Konvention nicht in der Schlußbestimmung zum XI. Abschnitt erwähnt ist. Wir sahen, daß tatsächlich an der Konvention festgehalten wird, wir werden andererseits doch kaum bezweifeln dürfen, daß nach dieser Konvention die Wehrpflicht gegen Sachsen bestehen blieb. So dürfen wir wohl in dem Umstand, daß Sachsen stillschweigend die Verfassung als mit seinen Interessen vereinbar annahm, einen Beweis sehen, daß es das Merkmal der Militärhoheit, die Wehrpflicht seiner Untertanen, ihm gegenüber nicht aufgegeben hat.

Mit Recht sagt Müller [2]): „Die sächsische Konvention ist nach Auffassung der verbündeten Regierungen nicht nur zum Teil, sondern in ihrem vollen Umfange gültig und wird auch danach behandelt."

Wir sind also mit unserer Auffassung im Einklang mit den tatsächlich bestehenden Verhältnissen. Gibt man indessen der

[1]) v. Seydel, Komm. S. 381.
[2]) Müller, a. a. O., S. 13.

entgegengesetzten Ansicht Recht, so muß man mit Hänel[1]) einen Zwiespalt zwischen dem Staatsrecht und dessen Ausübung annehmen, den heutigen Zustand nur als „tatsächlichen modus vivendi“ erklären[2]).

Soweit vertraglich die Ausübung des Hoheitsrechtes übertragen war, ist sie es jetzt verfassungsmäßig und reichsgesetzlich.

So ist die Wehrpflicht des Sachsen eine Pflicht gegen seinen Heimatstaat geblieben, und es folgt daraus, da das deutsche Heer ein einheitliches ist, da Sachsen mit den allgemeinen Verfassungsbestimmungen übereinstimmt,

daß die Wehrpflicht des Deutschen eine Pflicht gegen den Heimatstaat ist.

D. Die Folgen der Stellungnahme zu der staatsrechtlichen Frage, ob die Wehrpflicht des Deutschen eine Pflicht gegen den Heimatstaat oder gegen das Reich ist?

Die Stellung Sachsens in der politischen Entwickelung, die zur Gründung des Deutschen Reiches führte, leitet uns dazu über, im Hinblick auf die oben erörterte Frage nach der Berechtigung aus der Wehrpflicht, noch einmal zu der historischen Entwickelung Stellung zu nehmen. Es ist gesagt worden, daß Preußen den Anstoß zur Gründung des Norddeutschen Bundes, somit des Deutschen Reiches gab. Wir haben uns zu der Frage noch nicht geäußert, wie sich staatsrechtlich die Verfassung des Bundes und des Deutschen Reiches zu dem preußischen Vorschlag verhalten.

Sehen wir von der allgemeinen Entscheidung ab, und beschränken uns auf das Kriegswesen in dieser Beziehung. Wir haben auf Grund obiger staatsrechtlicher Untersuchungen den Satz aufgestellt:

---

[1]) Hänel, Staatsr., S. 510.

[2]) Daß die Militärhoheit den Einzelstaaten verblieben ist, nimmt die Denkschrift des Reichskanzlers (Arch. f. öff. R. IV, S. 150 ff.) und die Entsch. d. Reichsgerichts vom 9. III. 1888 (Entsch. i. Z. Bd. 20, S. 148) bezüglich der Militärverwaltung an. vgl. Arndt, Preuß. Jahrb., a. a. O., S. 251.

Die Pflicht des Deutschen ist eine Pflicht gegen den Heimatstaat.

Es soll nun die Konsequenz aus dieser Stellungnahme gezogen werden. Wir werden behaupten dürfen, daß der Einzelstaat am 10. Juni 1866, als Preußen seinen Vorschlag machte, die volle Militärhoheit besaß, daß also unzweifelhaft ihm gegenüber die Wehrpflicht bestand [1]). „Das Heer, auf welches der deutsche Bund Anspruch hatte, war somit ein Kontingentsheer, es war kein eigenes, sondern ein fremdes, kein Bundes- und kein Einheits-, sondern ein erst von den Kontingentsherren zu beschaffendes Heer."

Es ist nun wohl unbestritten, daß Preußen in seinen „Grundzügen" und weiter in den Verhandlungen über die Reform des Militärwesens beim deutschen Bundestage dieses Prinzip der Kontingentsverfassung zugrunde legte und, den politischen Verhältnissen entsprechend, zugrunde legen mußte.

Die Militärhoheit sollte den Einzelstaaten verbleiben, moderiert durch einheitlichen Oberbefehl, gleichmäßige Organisation, Gemeinschaft der Kosten und Lasten.

Laband [2]) folgert daraus, „daß die Anordnungen der Reichsverfassung zwar sehr viel genauer und vollständiger, keineswegs aber prinzipiell verschieden seien, als diejenigen der Grundzüge."

Dem wird von den Gegnern der Theorie, die den Einzelstaaten die Militärhoheit zuspricht, widersprochen [3]). Das sollen die im Vorhergehenden erwähnten Bestimmungen beweisen. Es erübrigt sich, darauf noch einmal einzugehen, sie sind zum Teil recht äußerlicher Natur, wie z. B. die Unterscheidung von Oberbefehl und Befehl.

Wir kommen zu der Schlußfolgerung, daß die Reichsverfassung im wesentlichen von denselben Gedanken ausging wie die Grundzüge.

So erklären sich die Verfassungsbestimmungen als eine Verwirklichung der Einheitsbestrebungen, soweit die Einheit erforderlich war, als logischer Abschluß der historischen Entwickelung. Von der vollen Souveränität der Bundesstaaten war man aus-

[1]) Arndt, Preuß. Jahrb., a. a. O., S. 250.
[2]) Laband, Staatsr. II, S. 483.
[3]) Arndt, Preuß. Jahrb., a. a. O., S. 254.

gegangen, und auf diesem Standpunkt ist das Werk vollendet worden. Die Bundesstaaten haben Teile ihrer unbeschränkten militärischen Rechte der Ausübung nach abgegeben, nicht wie die entgegengesetzte Theorie konstruiert, alle gewaltsam verloren und dann vom Reich zum Teil zurückerhalten. „Die Kontingentsherrlichkeit hat den Charakter einer verfassungsmäßigen Beschränkung der Reichsgewalt[1])." Von unserem Standpunkt aus ist das Wort Labands[2]) verständlich: „Die fein ausgedachte, geniale, den tatsächlichen Verhältnissen entsprechende Art, wie dieses Problem gelöst worden ist, macht die deutsche Heeresverfassung zu einer Art von juristischem Kunstwerk."

Wir haben gesehen, worauf die Frage nach der Berechtigung aus der Wehrpflicht sich erstreckt, so wollen wir noch einmal kurz die Folgen überblicken, die beide Theorien bedingen. Tatsächlich können sich ja schwerlich abweichende Konsequenzen ergeben, da man sich über die Ausübung des Rechtes wohl einig sein dürfte.

Nimmt man eine Pflicht gegen den Heimatstaat an, so erklären sich die Bestimmungen der Verfassungen ohne künstliche Konstruktionen. Es findet die militärische Freizügigkeit, die Art der Ersatzverteilung, die Verteilung der Militärlasten, der ganzen Militärverwaltung eine befriedigende Erklärung.

Die entgegengesetzte Ansicht konstruiert eine Verwaltung in Vertretung des Reiches ohne Ministerverantwortlichkeit. Sie steht damit im vollen Gegensatz zu der Auffassung des Fürsten Bismarck, die in der bereits erwähnten Denkschrift ihren Ausdruck findet. Es heißt dort, daß durch die Schranken, die im Interesse der Einheit den Einzelnen gezogen sind, „nichts daran geändert wird, daß in Gemäßheit der Reichsverfassung die Einzelstaaten die Verwaltung des Militärwesens kraft eigenen Rechts selbständig führen und nach außenhin zur Führung der Verwaltungsgeschäfte allein legitimiert erscheinen."

Der Fahneneid entspricht nach unserer Erklärung den gesetzlichen Bestimmungen. Vom anderen Standpunkt aus sind schwierige Erklärungen notwendig, um den erforderlichen Sinn herauszudeuten.

---

[1]) Bornhak, Verwaltungsr., a. a. O., S. 33 ff.

[2]) Laband, IV, S. 11 f.

Eine Unterscheidung zwischen Oberbefehl und Befehl ist, wie man zugeben wird, recht willkürlich.

Wir haben von vielen Äußerlichkeiten ganz abgesehen, z. B. dem Recht der Landesherren die Abzeichen zu bestimmen u. a. m. Ferner hätte für unsere Auffassung der Sprachgebrauch der Verfassung angeführt werden können, der von „preußischen", „bayrischen" Truppen etc. spricht.

Am auffallendsten ist der Unterschied der Theorien bei der Beurteilung der Konventionen. Leugnet man eine Militärhoheit der Einzelstaaten, so sahen wir, daß man vielfach die Rechtsgültigkeit der Konventionen abstreiten muß. Hier tritt also diese Theorie in entschiedenen Gegensatz zur Wirklichkeit, d. h. zur Auffassung der verbündeten Regierungen. Die Konventionen entbehren überhaupt jeglicher staatsrechtlichen Berechtigung, wenn man annimmt, daß die Verfassung auf militärischem Gebiet von der völligen Rechtlosigkeit der Einzelstaaten ausging. So wird man genötigt, ihnen möglichst wenig Wert beizulegen. Daß dazu keine Berechtigung vorliegt, scheint uns die historische Entwickelung und die Stellungnahme im praktischen Staatsleben zur Genüge zu beweisen.

Geht man dagegen davon aus, daß die Einzelstaaten ihre Militärhoheit behielten, so finden die Konventionen ihre logische Erklärung und bleiben bei rechtlichem Bestand. Damit hängt der Umstand zusammen, daß die Verfassung den Anschluß der süddeutschen Staaten berücksichtigte, deren ausgeprägtem Souveränitätsgefühl also soweit als irgend möglich Rechnung getragen werden mußte.

Wollte man hier einwenden, daß durch eine Verfassung, die den einzelnen Staaten die Militärhoheit ließ, an dem alten Zustand der Zersplitterung nichts geändert würde, so hieße das die Verfassungsbestimmungen in ihrer großen politischen Bedeutung, in ihrer weisen Beurteilung der Verhältnisse vollkommen verkennen.

Die Einheit ist, soweit dies notwendig, gewahrt. Den kleinen Staaten ist durch die Verfassung der Anschluß an ein größeres Kontingent geradezu geboten. Daß dieser Anschluß tatsächlich erfolgt ist, beweist, daß diese Rechnung richtig war, daß sie

vertraglich erfolgt ist, beweist andererseits wieder, daß die Einzelstaaten ihr Hoheitsrecht noch besaßen. Sonst hätte dessen Ausübung nicht Gegenstand der Konventionen sein können.

Es ist hier nicht der Ort, um auf Bismarcks Politik einzugehen, über die wir durch Literatur und Parlamentsberichte unterrichtet sind, wer aber den großartigen Gedanken des unvergeßlichen Kanzlers, der doch zu Deutschlands Einheit und nationaler Stärke beigetragen hat wie kein anderer, nur einigermaßen zu folgen vermag, der wird zugeben müssen, daß es sich mit der klugen Mäßigung und dem klaren Urteil über die Schwierigkeiten, die das Einigungswerk bot, schlecht vertragen hätte, wenn man[1]) „plump und täppisch durchgegriffen hätte, die Einheit des Heeres als obersten Grundsatz proklamiert hätte und behufs seiner Durchführung die militärischen Hoheitsrechte der anderen Staaten einfach ausgewischt hätte.“ Nicht nur zu der Politik Bismarcks setzt man sich in Gegensatz, sondern zu klaren Aussprüchen, wie der bereits oben erwähnte[2]): „daß die Reichsverfassung in ihren auf das Kriegswesen sich beziehenden Vorschriften die Militärhoheit der Einzelstaaten nicht beseitigt.“

Es wird im Staatsrecht immer verschiedene Theorien geben, die sich von ihrem Standpunkt aus begründen lassen. Das Reichskriegswesen läßt besonders viel Spielraum für den Streit der Meinungen, weil seine Bestimmungen nicht von Juristen, sondern von militärischen Sachverständigen herrühren, und daher[3]) „eine in juristisch-technischer Hinsicht unvollkommene Formulierung“ enthalten. Daher haben wir uns für berechtigt gehalten, der Betrachtung der geschichtlichen Grundlagen und der politischen Entwickelung in dieser staatsrechtlichen Erörterung eine bedeutende Stelle einzuräumen.

Es wird zugegeben werden, daß die glücklichen Kriege den Zusammenschluß erleichterten, ihn vielleicht enger gestalteten, als er bei friedlicher Weiterentwicklung gelungen wäre, wir können aber eine so umwälzende Bedeutung, wie sie vielfach betont wird, nicht annehmen. Dagegen sprechen geschichtliche Beispiele. Das

---

[1]) Laband, Arch., S. 531.
[2]) s. ob. S. 12.
[3]) Laband, Arch. III, S. 531.

sind Motive, die 1815 ebenfalls vorhanden waren, damals trat sogar durch Napoleons Rückkehr die gemeinsame Not hinzu, auf der anderen Seite bestand allerdings noch der Dualismus der Großmächte.

Arndt[1]) begründet seine völlig entgegengesetzte Auffassung der Reichsverfassung: „Diese schwerwiegenden Unterschiede erklären sich aus der Tatsache, daß zwischen den Grundzügen und der Schaffung des Norddeutschen Bundes der Feldzug von 1866 und die Schlacht bei Königgrätz liegen."

Das ist eine subjektive Behauptung, ebenso wie der Ausspruch[2]): „Daß eine andere Annahme für das moderne Empfinden geradezu beleidigend ist als die, daß der Deutsche für das Reich und nicht für den Einzelstaat sein Blut verspritzen will."

Damit kann die Frage nicht gelöst werden. Ob diese Auffassung von dem Gefühl der Einzelnen den damaligen politischen Zuständen gerecht wird, mag mindestens dahingestellt bleiben.

Die Einheit ist geschaffen, das bleibt die Hauptsache. Über 40 Jahre hat sich das Verfassungswerk nun zu Deutschlands nationalem Ruhm, zur Stärkung und Festigung seiner Stellung bewahrt. Daran hat nichts zu schaden vermocht, daß die Faktoren im Reich, die die Macht in Händen haben, eine Militärhoheit der Einzelstaaten und damit die Wehrpflicht ihnen gegenüber annehmen.

So glaubten wir uns berechtigt, die Wehrpflicht des Deutschen als Pflicht gegen den Heimatstaat zu erklären.

Die geschaffene Einheit bedingt und garantiert in militärischer Hinsicht auch bei dieser Annahme ein „einheitliches Heer" in der Zukunft aber eine Weiterentwickelung in dieser Hinsicht. Das hat der große Kaiser selber ausgesprochen. Wie wäre eine Weiterentwickelung auf dem Wege zur Einheit denkbar, wenn die Verfassung den Einzelstaaten das Hoheitsrecht in vollem Umfang bereits genommen hätte?!

---

[1]) Arndt, Jahrb. 255.
[2]) Arndt, Verf. 280.

Lebenslauf.

Am 4. Juni 1887 bin ich, Heinrich XXXIV. Prinz Reuß j. L. in Stonsdorf geboren, als Sohn des Prinzen Heinrich XXVIII. Reuß j. L. und seiner Gemahlin Magdalene, Gräfin zu Solms Laubach. Meine Staatsangehörigkeit ist Reuß j. L., Konfession evangelisch. Meine Schulbildung habe ich auf dem Kgl. Gymnasium zu Hirschberg i. Schl. erhalten, an dem ich Ostern 1907 die Reifeprüfung bestand. Ich studierte 7 Semester Rechts- und Staatswissenschaften an den Universitäten Breslau und Leipzig. Am 23. März 1911 bestand ich am Kgl. Oberlandesgericht in Breslau die erste juristische Staatsprüfung und am 20. Juni d. J. vor der hohen juristischen Fakultät der Universität Breslau die mündliche Doktorprüfung.